CONCEPTE FUNDAMENTALE ÎN TEORIA ŞI FILOSOFIA DREPTULUI

Conf. univ. dr. MIHAI BĂDESCU

5

TEORIA NORMEI JURIDICE

II 345.090

LUMINA LEX
BUCUREŞTI
2004

BIBL. CENTR. UNIV.
„M. EMINESCU" IAŞI
II 345.090

BCU IAŞI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Dr. MIHAI BĂDESCU
Conferențiar universitar

270849

CONCEPTE FUNDAMENTALE ÎN TEORIA ȘI FILOSOFIA DREPTULUI

363369

5. *TEORIA NORMEI JURIDICE*

369844
B.C.U. IASI

ALE
LUMINA LEX
BUCUREȘTI
2004

BCU IAȘI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Descrierea CIP a Bibliotecii Naţionale a României
BĂDESCU, MIHAI
Concepte fundamentale în teoria şi filosofia dreptului / dr. Mihai Bădescu. - Bucureşti : Lumina Lex, 2004
ISBN 973-588-776-2

340.12(4)

21 SEP. 2004

CUPRINS

CAPITOLUL I

CONCEPTUL DE NORMĂ JURIDICĂ

Secțiunea 1
Definiția și trăsăturile normei juridice ---------- 11
§1. Definiția normei juridice ---------- 11
§2. Trăsăturile normei juridice ---------- 12

Secțiunea 2
Structura normei juridice ---------- 16
§1. structura internă sau logico-juridică ---------- 17
1.1. Ipoteza ---------- 17
1.2. Dispoziția ---------- 18
1.3. Sancțiunea ---------- 19
1.4. Norme-principii, norme-definiții, norme-sarcini, norme-clasificări, norme-divizări ---------- 26
§2. Structura externă sau tehnico-legislativă ---------- 28

Secțiunea 3
Clasificarea normelor juridice ---------- 30

CAPITOLUL II

APLICAREA NORMEI JURIDICE

Secțiunea 1
Despre validitatea normei juridice----------38
§1. Validitatea normei juridice în concepția lui Georg Henrik von Wright----------39
§2. Validitatea normei în gândirea juridică----------42

Secțiunea 2
Aplicarea normei juridice în timp----------56
§1. Intrarea în vigoare a normei juridice----------57
§2. Perioada de activitate a normei juridice----------60
2.1. Principiu neretroactivității----------61
2.2. Principiul neultraactivității normelor juridice (legii)----------65
§3. Ieșirea din vigoare a normei juridice----------67
3.1. Ajungerea la termen----------67
3.2. Căderea în desuetudine----------67
3.3. Caducitatea----------68
3.4. Abrogarea----------69

Secțiunea 3
Aplicarea normei juridice în spațiu----------72
§1. Principiul teritorialității normei juridice----------72
§2. Excepția de la principiul teritorialității normei juridice----------73

Secțiunea 4
Aplicarea normei juridice asupra persoanelor----------75
§1. Principiul personalității normei juridice----------75
§2. Personalul misiunilor diplomatice și consulare----------76
§3. Regimul străinilor în România----------78
3.1. Legea (nr. 123/2001) privind regimul străinilor în România----------78
3.2. Returnarea, expulzarea și extrădarea străinilor----------80

CAPITOLUL III

INTERPRETAREA NORMELOR JURIDICE

Secțiunea 1
Noțiunea, necesitatea, principiile și formele interpretării normelor juridice ---------- 83
§1. Noțiunea și necesitatea interpretării ---------- 83
§2. Principiile interpretării normelor juridice ---------- 90
§3. Formele interpretării normelor juridice ---------- 95
3.1. Interpretarea oficială (obligatorie) ---------- 95
3.2. Interpretarea neoficială ---------- 100

Secțiunea 2
Metodele interpretării normelor juridice ---------- 101
§1. Metoda gramaticală ---------- 101
§2. Metoda istorică ---------- 103
§3. metoda sistematică ---------- 103
§4. Metoda logică ---------- 105
§5. Metoda teleologică (sau după scop) ---------- 109

Secțiunea 3
Analogia în drept. Analogia legii și analogia dreptului ------- 110

Secțiunea 4
Litera și spiritul legii. Abuzul de drept și frauda la lege ----- 112
§1. Litera și spiritul legii ---------- 112
§2. Abuzul de drept ---------- 112
§3. Frauda la lege ---------- 113

BCU CENTRALA UNIVERSITARA LIBRARY

Secțiunea 5
Rezultatele interpretării normelor juridice ---------- 114
§1. Interpretarea literală ---------- 114
§2. Interpretarea extensivă ---------- 115
§3. Interpretarea restrictivă ---------- 116

Texte și recomandări de lectură ---------- 118

Bibliografie ---------- 137

BCU IAȘI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

CONSIDERAŢII INTRODUCTIVE

Individul îşi duce existenţa într-un sistem de relaţii cu ceilalţi indivizi, relaţii ce se caracterizează prin ample interacţiuni, interdependenţe, într-un cuvânt, îşi duce existenţa în cadrul vieţii sociale. Viaţa socială cuprinde fenomenele care apar între oameni în oricare moment al existenţei lor, *„toate acele acţiuni care sunt inconştiente sau subconştiente, când oamenii în mod reflex sau mecanic recunosc autoritatea, se subordonează, urmăresc dobândirea prestigiului etc"*[1].

Acţiunile şi relaţiile indivizilor din societate generează societatea, iar *„relaţiile sociale instituţionalizate, obiectivate, devin apoi, forţe modelatoare ale determinaţiilor calitative ale indivizilor"*.

Activităţii umane îi sunt specifice o multitudine de dimensiuni. Cea mai importantă din punctul nostru de vedere este **dimensiunea normativă.** Aceasta impune individului un anumit model de comportament (politic, etic, religios) în conformitate cu anumite valori sociale.

Conduita unui individ poate fi descrisă ca o *„secvenţă de atitudini pragmatice, active sau pasive, ca execuţii ale unor operaţii sau programe şi ca aşteptări sau abţineri în alte circumstanţe..."*[2].

Acţiunea umană impune respectarea anumitor norme, normarea acestei acţiuni, subordonarea ei anumitor scopuri şi interese potrivit unui sistem de principii şi criterii.

Definind şi evaluând tipurile de acţiuni şi comportament dintr-o societate, dreptul şi normativitatea juridică au un caracter imperativ,

---

[1] **J.SZCZEPANSKI,** *Noţiuni elementare de sociologie,* Editura Ştiinţifică, Bucureşti, 1972, p. 25

[2] **C. POPA,** *Dimensiuni ale conduitei umane. Perspectivă praxiologică,* în vol. „Conduită, norme şi valori", Bucureşti, Editura Politică, 1986, p. 19.

stabilind ceea ce *trebuie să facă* indivizii angajați în anumite acțiuni sociale, ceea ce *pot să facă* sau ceea ce *nu trebuie să facă"*[1].

Dreptul nu poate exista în afara societății (*„ubi societas, ibi jus"*), după cum nici o societate nu poate funcționa normal în absența dreptului (*„ubi jus, ibi societas"*). Prin urmare, în orice societate există un „corpus", mai mult sau mai puțin formalizat, articulat și ierarhizat de norme, reguli, obligații și practici sociale care reglementează normativ acțiunile, relațiile și comportamentele individuale și sociale[2]. Ceea ce caracterizează un grup de indivizi *„nu este nici religia, nici tehnicile sale, nimic altceva decât dreptul său"*[3].

Conceperea dreptului ca fenomen social și normativ conduce la concluzia că, în realitate, dreptul este mai cuprinzător decât sursele și regulile sale, incluzând două tipuri de fenomene[4]:

- *fenomene de putere sau de autoritate,* aflate în sfera autorității publice legale și legitime dintr-o societate, care includ o gamă diversă de reguli și norme, începând cu expresii, gesturi, îndemnuri (tacite sau manifeste) și terminând cu ordine, decrete, hotărâri și legi, decizii administrative și jurisdicționale emise de cei care guvernează;

- *fenomene subputere sau subautoritate,* aflate în sfera celor care sunt guvernați, incluzând comportamentele, conduitele și reacțiile indivizilor și grupurile sociale, constând din acte, fapte și comportamente de supunere, ascultare și conformism, dar și de nesupunere, transgresare, evaziune și respingere (revoltă sau rebeliune)[5].

Fiind inspirat și determinat de modelul etic, politic, religios și cultural al societății, dreptul reprezintă **cadrul normativ** al vieții sociale ce include un ansamblu de valori, norme, tradiții, obiceiuri și practici sociale care, experimentate și îndătinate de grupurile sociale,

---

[1] **Dan BANCIU,** *Sociologie juridică,* Editura Hyperion, București, 1995, p. 7

[2] **Ibidem,** p. 8

[3] **NM.MANUSS,** *Manuel d'Etnographie,* Paris, 1947, p. 101

[4] **Dan BANCIU,** *op. cit.,* p. 9

[5] **Jean CARBONNIER,** *Sociologie juridique,* Paris, Arman Colin, 1972, p. 114-115

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI

dobândesc caracteristici obligatorii şi coercitive, fiind ulterior incluse, prin sistematizare şi codificare, în sistemul normativ al societăţii.

Toate genurile de activitate umană sunt supuse normării, astfel că ele nu se pot desfăşura neorganizat.

Reprezentând propoziţii prospective, propoziţii universale, în care se subsumează particularul şi prin care se reglementează conduita oamenilor, într-un sistem de acţiune dat, **normele** apar ca factori circumstanţiali ai acţiunii, ce influenţează atitudinile şi deciziile, scopurile şi aspiraţiile[1].

Ele reprezintă reguli de conduită şi comportament de bază cărora se subordonează acţiunile indivizilor, contribuind la raţionalizarea vieţii sociale, asigurând astfel, sociabilitatea indivizilor cât şi predictibilitatea comportamentelor şi acţiunilor sociale.

Normele sociale conţin reguli adresate conduitei indivizilor, descriind şi detaliind modalităţile în care valorile trebuie concretizate în comportamente legitime şi acceptate de societate[2]. Orice normă presupune atât acceptarea cât şi suportarea, respectarea ei de către oameni. Dacă acceptarea are în vedere faptul că elaborarea normei a fost făcută printr-o acţiune comună a grupului, suportarea se impune ca o *„constrângere exterioară, întrucât conţinutul ei este respins de unele elemente ale colectivităţii (norma elaborată nu corespunde nici unei valori recunoscute de asemenea grupuri sau clase)"*[3].

Într-o altă opinie[4], se consideră că membrii unui grup social acceptă şi suportă normele şi regulile de conduită din două motive:

- în primul rând, pentru că ele sunt însuşite şi internalizate în procesul socializării, indivizii dorind să se conformeze acestor norme întrucât le consideră o parte din „eul" lor social, ceea ce le creează un

---

[1] **C. POPA**, *op. cit.*, p. 26

[2] **Dan BANCIU**, *op,. cit.*, p. 78

[3] **R. PINTO. M. GRAWITZ**, *Metodes des sciences sociales*, Paris, Dalloz, 1967, p. 74

[4] **H.L. ROSS**, *Perspectives on the Social order, Ridigs in Sociology*, New York, Mc. Graw – Hill Book Company, 1968

sentiment de stinghereală sau vinovăție atunci când nu le respectă sau le violează;

- în al doilea rând, membrii unui grup se așteaptă unul de la celălalt la un anumit comportament conform cu normele grupului, iar atunci când se abat de la acest comportament ceilalți își manifestă dezacordul în diferite modalități. Aceste exprimări, de aprobare sau dezaprobare, manifestate de grupul social față de un anumit tip de comportament individul formează **sistemul sancțiunilor sociale**[1]

Societatea umană este clădită și funcționează potrivit unor principii și norme izvorâte din necesitatea existenței sociale, orientând comportamentul oamenilor și adaptarea lor la nevoile dezvoltării și progresului social, în general.

Acțiunea dreptului asupra relațiilor sociale are loc în cadrul unui sistem de reglementare compus dintr-o multitudine de norme (reguli) sociale.

În afară de drept, de normele juridice, asupra relațiilor sociale, asupra conduitei oamenilor acționează de asemenea o mare varietate de norme, în cele mai variate forme și modalități.

Sistemul normelor sociale este alcătuit din următoarele categorii de norme: norme etice (morale), norme obișnuielnice, norme tehnice, norme politice, norme religioase, norme juridice.

Între aceste categorii de norme sociale există interdependențe, relații de colaborare; multitudinea acestor norme nu echivalează nici un moment cu existența arhaică a lor.

În lucrarea de față ne-am propus să analizăm o importantă categorie de norme sociale: **normele juridice**. Acestea nu înlătură ci se alătură altor categorii de norme, coexistă cu acestea.

---

[1] **Dan BANCIU**, *op. cit.*, p. 79

CAPITOLUL I

CONCEPTUL DE NORMĂ JURIDICĂ

Secţiunea 1

Definiţia şi trăsăturile normei juridice

§1. Definiţia normei juridice

Norma juridică, ca element constitutiv al dreptului, **este o regulă de conduită, instituită de puterea politică sau recunoscută de aceasta, a cărei respectare este asigurată, la nevoie, prin forţa coercitivă a statului.**

Scopul normei juridice *este de a asigura convieţuirea socială orientând comportamentul oamenilor în direcţia promovării şi consolidării relaţiilor sociale în relaţie directă cu valorile sociale statornicite în societate.*

Norma juridică conţine pretenţiile şi exigenţele societăţii faţă de conduita membrilor săi în relaţiile interumane. Prin intermediul normelor juridice se ordonează şi se reglementează în forme specifice dreptului, aceste relaţii interpersonale, interumane.

Norma juridică constituie sistemul juridic elementar, ea este celula de bază a dreptului şi reprezintă un etalon, un model de comportament într-o multitudine de situaţii şi cazuri[1].

---

[1] **Nicolae POPA,** *Teoria generală a dreptului*, Ed. ALL BECK, Bucureşti, 2002, p.138.

§2. *Trăsăturile normei juridice*

2.1. Norma juridică are un caracter general. *Regula de conduită* prescrisă de normă *este o regulă tipică menită să se aplice la un număr nedefinit de cazuri.* Ea nu-şi realizează scopul prin aplicarea ei o singură dată sau într-un număr limitat de cazuri. Ea se aplică în toate cazurile descrise în ipoteza sa, iar atunci când împrejurările descrise în ipoteză nu se ivesc, norma respectivă nu se aplică. Caracterul general al normei juridice rezultă din faptul că ea are o aplicare repetată, în cazuri nelimitate[1]. Repetabilitatea şi continuitatea sunt intrinseci caracterului general al normei juridice. Modelul de comportament prescris de norma juridică trebuie urmat în multiple împrejurări de acelaşi gen.

În virtutea caracterului general, norma juridică nu are în vedere un caz întâmplător ci are în vedere o generalitate de relaţii şi o medie de comportament[2].

2.2. Norma juridică are un caracter impersonal. *Norma juridică nu se adresează unei persoane anume. Ea se aplică tuturor persoanelor ce se află în situaţiile şi condiţiile precizate în ipoteza sa.* Caracterul impersonal nu înseamnă că fiecare normă vizează în mod absolut pe toţi membrii unei societăţi. Unele norme juridice se adresează tuturor cetăţenilor (precum normele juridice constituţionale), alte norme juridice vizează numai o anumită categorie de persoane precum: elevi, studenţi, pensionari, funcţionari, proprietari etc. Ceea ce trebuie precizat este faptul că înăuntrul uneia dintre aceste categorii de persoane norma juridică se aplică tuturor, fără excepţie. De aceea spunem că ea este impersonală şi nu este, prin urmare, personală, elaborată pentru o anume persoană.

În legătură cu caracterul impersonal al normei juridice trebuie să precizăm că există norme juridice ce reglementează conduita unor organe unipersonale precum: Preşedintele ţării, Procurorul general, Primul ministru etc.

---

[1] **Ioan CETERCHI, Ion CRAIOVAN,** *Introducere în teoria generală a dreptului,* Bucureşti, Ed. ALL, 1993, p.35.

[2] **Nicolae POPA,** *Op. cit.,* p. 141.

În mod legitim se pune întrebarea dacă aceste norme își mai păstrează caracterul impersonal. Răspunsul este pozitiv. Aceste norme își păstrează caracterul impersonal deoarece nu se are în vedere persoana care la un anumit moment ocupă funcția, ci funcția ca atare. Aceste norme, așadar, vizează instituția, ele se aplică de o manieră permanentă, fără considerarea persoanelor care compun aceste organe.

2.3. Norma juridică are un caracter tipic. Ca model de conduită, *norma juridică urmărește o reducere, o egalizare a relațiilor sociale și izolarea, neconsiderarea diferențelor individuale nesemnificative*[1]. Norma juridică devine un criteriu de apreciere a conduitei oamenilor, un **etalon,** un **standard,** funcție de care o anumită conduită este definită ca licită sau ilicită. Subordonarea față de conduita tip prevăzută în norma juridică reprezintă o cale importantă de realizare a socializării individului, de învățare a modului social de existență[2]. Caracterul tipic al normei juridice constă în formarea unui *tip de conduită uniform* și a unei *codificări a acțiunii umane*. Caracterul tipic al conduitei prescrise constă în faptul că reține doar „trunchiul comun", ceea ce este caracteristic unei situații și nu aspectele individuale[3].

2.4. Norma juridică implică un raport intersubiectiv. Aceasta exprimă trăsătura generală a dreptului de a avea semnificație cu privire la viața socială, la relațiile dintre oameni, la acțiunile externe ale persoanelor, aspect care distinge între altele, norma juridică de norma morală, normă morală care privește relațiile individului cu sine însuși.

Norma juridică imaginează omul în raport cu semenii săi, are în vedere schimbul just între persoane aflate permanent în relație. Aducem în discuție aici trăsătura de **bilateralitate** a normei juridice ce implică la rândul său, **alteritatea** normei juridice și **reciprocitatea** sa.

---

[1] **Nicolae POPA**, *Op. cit.*, p. 142.

[2] *Ibidem.*

[3] *„Formarea tipului* (modelului) *de conduită și grija pentru acceptarea și punerea sa în practica relațiilor sociale, se realizează în vederea codificării acțiunii, a uniformizării sale, a modelării acesteia în raport cu un interes social legalmente protejat"* (**Nicolae POPA,** *op. cit.*, p. 142).

Caracterul bilateral rezidă în faptul că norma juridică are în vedere schimbul just între persoane aflate permanent în relație. *Trăsătura de alteritate* constă în transformarea subiectivului în obiectiv, iar cea a *reciprocității*, în permanenta limitare reciprocă față de celelalte subiecte și posibila obligare a unui subiect față de altul.

Participarea unei persoane la viața juridică presupune așadar, o permanentă raportare la ceilalți, obligația unuia față de altul. Numai astfel este posibilă comunicarea umană și conviețuirea într-un grup social.

2.5. Norma juridică are un caracter obligatoriu

Caracterul obligatoriu al normelor juridice este una dintre cele mai importante trăsături ale normei juridice.

Dacă normele juridice n-ar fi obligatorii nu ar exista certitudinea că în societate se va instaura ordinea socială dorită de legiuitor.

Norma juridică, conținând prevederi care nu pot fi lăsate la liberul arbitru al subiectului, nu reprezintă o indicație, o rugăminte, o doleanță a legiuitorului în legătură cu un anumit comportament. Ea este o **poruncă, un ordin, o dispoziție obligatorie.** Obligativitatea imperativului juridic urcă până la imperativ (în domeniul dreptului public – penal, administrativ etc.) și coboară până la permisiv (în dreptul privat – civil, comercial). Altfel spus, obligativitatea normei juridice este dictată de scopul acesteia: necesitatea asigurării ordinii sociale[1].

Caracterul de injoncțiune (de poruncă statală) al normelor juridice, face din acestea, **norme irefragabile.** Ele se aplică **imediat** (după intrarea în vigoare), **continuu** și **necondiționat.**

Obligativitatea este o trăsătură comună **tuturor** normelor juridice indiferent de domeniul în care reglementează (public sau privat), indiferent de forța juridică a actului normativ în care este cuprinsă norma, indiferent de câmpul și frecvența aplicabilității sale.

---

[1] *Ibidem*, p. 157.

Caracterul obligatoriu al normei juridice este legat de ideea constrângerii sociale. Aceasta nu înseamnă că regulile de drept nu sunt luate în considerare decât pe baza constrângerii. Recursul la constrângere constituie totuşi, o excepţie. Nu se poate abuza de constrângere pentru că astfel se riscă o rezistenţă generală contra legii. Condiţia de eficacitate a constrângerii este ca acţiunea umană reglementată să fie, de regulă, realizată voluntar, constrângerea fiind o excepţie[1].

Forţa obligatorie a normei juridice provine din recunoaşterea validităţii ei intrinseci; dată fiind recunoaşterea sau prezumţia de recunoaştere a acestei validităţi, membrii grupului social au dreptul de a se aştepta la un anumit tip de conduită, unii din partea celorlalţi, în relaţiile lor interpersonale.[2]

Normele juridice pot fi caracterizate ca aşteptări generalizate de comportament, nu ca aşteptări probabilistice, ci aşteptări care încorporează dimensiunea lui *„trebuie să fie"*.[3]

Pentru Mircea Djuvara:

- norma juridică reglementează numai intenţiile exteriorizate;
- obligaţiile ei au atât caracter pozitiv (*facere*) cât şi caracter negativ (*non facere*);
- norma juridică obligă numai faţă de altul (alţii);
- constrângerea intervine invariabil din afara persoanei, pentru a o determina să intre în ordinea instituită şi pentru a reface această ordine dezechilibrată într-un mod oarecare.[4]

---

[1] **Ion CRAIOVAN**, *Tratat elementar de teoria generală a dreptului*, Bucureşti, Ed. ALLBECK, 2001, p. 213.

[2] **Sofia POPESCU**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Lumina Lex, Bucureştiu, 2000, p. 132.

[3] **J. HABERMAS**, *Théorie de l'agir communicationnel*, Ed. Fayard, Paris, 1987 (cit. de **S. POPESCU**, *Op. cit.*, p. 132).

[4] Apud, **Gh. MIHAI, Radu MOTICA**, *Fundamentele dreptului. Teoria şi filosofia dreptului*, Ed. All, Bucureşti, 1997, p. 20.

2.6. Alte trăsături ale normei juridice privesc:

- **specialitatea normei juridice** – legată tot de generalitatea sa, respectiv de păstrarea generalității și atunci când se adresează unui grup social cu caracteristici comune (pensionari, funcționari, străini etc.);
- faptul că **norma juridică este formalizabilă**, putându-se distinge *„o logică deontică sui-generis a funcționalității normelor juridice care formează spațiul dreptului obiectiv și o altă logică, implicată în aplicarea dreptului material, prin dreptul procesual care să permită valorificarea dreptului subiectiv"*.[1]
- faptul că **norma juridică este o expresie valorică** deoarece, în numele unor interese, aspirații, idealuri, ea optează pentru o variantă comportamentală, instituind un model care exprimă exigențele sociale la un timp istoric anume;
- **exigibilitatea** sa – care constă în existența garanțiilor exterioare, statale, de asigurare a conformării, chiar prin constrângerea exercitată de o forță eficace și legitimă.

Secțiunea 2

Structura normei juridice

Structura normei juridice vizează două aspecte: **structura internă a normei** (structura logico-juridică) și **structura externă** (structura tehnico-legislativă).

---

[1] *Ibidem*, p. 23.

§1. *Structura internă sau logico-juridică*[*)]

Structura logico-juridică a normei juridice alcătuieşte partea statică, internă şi stabilă a normei juridice. Indiferent de modul de exprimare sau de ramura de drept din care face parte, norma juridică are o structură, o organizare logică. Din acest punct de vedere se apreciază că norma juridică are o structură trihotomică (alcătuită din trei părţi): **ipoteza, dispoziţia, sancţiunea.**

1.1. Ipoteza este partea normei juridice care **stabileşte condiţiile, împrejurările sau faptele în prezenţa cărora se cere o anumită conduită**, precum şi categoria subiectelor la care se referă prevederile dispoziţiei (cetăţeni, copii, funcţionari, părinţi, soţi, persoană fizică, persoană juridică, „acela care"...etc.).

În funcţie de gradul de precizie al formulării, ipotezele pot fi:

- **determinate** - cele care stabilesc exact condiţiile de aplicare a dispoziţiei, în care sunt prevăzute expres toate condiţiile în care dispoziţia impune; [**)]

[*)] Prof. Mihai Gheorghe în *„Tripartitivitatea sau trihotomia normei juridice?"*, („Studii de drept românesc" nr. ...../.....) apreciază că *„a spune că această structură e logico-juridică e un truism, căci orice structură e logică (e o ordine) sau nu este structură şi, este juridică fiind vorba de norma juridică ...."* Autorul sus-menţionat nu este de acord nici cu sintagma *structură trihotomică*, apreciind în context că trihotomia (sau dihotomia) sunt termeni care aparţin limbajului ştiinţei logicii; ei caracterizează operaţia logică a diviziunii, adică a descompunerii unei noţiuni – gen, în noţiuni – specii ale sale, nu a unui obiect oarecare: *„Astfel, spunând că «norma juridică se trihotomizează» afirmăm că noţiunea «normă juridică» se divide în trei noţiuni – specii; dacă aceste specii sunt noţiunile ipoteză, dispoziţie şi sancţiune, atunci în mod necesar se construiesc cu ele trei propoziţii: «Ipoteza juridică e normă juridică», «Dispoziţia juridică e normă juridică», «Sancţiunea juridică e normă juridică». Dar nici una din aceste trei propoziţii nu respectă definiţia normei juridice, deci sunt false"*. Autorul pledează astfel pentru înlocuirea sintagmei „trihotomia normei juridice" cu „tripartitivitatea normei juridice". În ceea ce ne priveşte, suntem de părere că, în afara unei deosebiri de limbaj (limbajul ştiinţei logicii fiind, de altfel, foarte apropriat prof. Mihai Gheorghe) sintagma „trihotomia normei juridice" poate fi acceptată, atât „dihotomia" cât şi „trihotomia" presupunând divizarea în două părţi, respectiv împărţirea în trei părţi, grupe sau specii, a unui concept, fără ca acesta să-şi piardă înţelesul iniţial.

[**)] De exemplu, stabilirea condiţiilor pentru încadrarea în muncă, a dreptului de pensie (pentru limită de vârstă, urmaşi sau invaliditate)

- **relativ-determinate** - cele care nu precizează în toate detaliile, împrejurările de aplicare a dispoziției, stabilirea lor fiind lăsată la aprecierea organului care aplică legea. Sub aspectul cuprinderii ei în textul propoziției normative, ipoteza poate fi **expresă** sau **subînțelesă.**

De asemenea, putem întâlni ipoteze:

- **simple** - când se are în vedere o singură împrejurare sau condiție în care se aplică dispoziția;
- **multiple** – mai multe împrejurări, dar luate împreună;
- **complexe** – când sunt mai multe împrejurări, dar fiecare este suficientă pentru aplicarea dispoziției normei juridice.

1.2. Dispoziția este partea normei juridice care prevede conduita ce trebuie urmată în prezența ipotezei date. Ea alcătuiește miezul normei juridice, formează conținutul acesteia.

Conduita de urmat este reprezentată de drepturile și obligațiile subiectelor participante la raporturile sociale (juridice).

Dispoziția normei juridice:

- poate să **impună** (ordone) o anumită acțiune*);
- poate să prevadă **obligația de abținere** de la săvârșirea unei fapte**);
- poate să **lase la aprecierea subiectelor de drept alegerea unui anume comportament** (spunem că dispoziția este, în acest caz, permisivă).

Ca și ipoteza, în **funcție de modul mai mult sau mai puțin precis de formulare**, de exprimare, dispozițiile pot fi:

- **determinate** – acele dispoziții care formulează în mod precis, exact, conduita ce trebuie urmată (drepturile și obligațiile subiectelor)***. În cazul acestora, legiuitorul

---

*) De exemplu, obligația de a plăti taxele și impozitele legale, obligația conducătorului auto de a acorda – în caz de accident – primul ajutor, obligația instanței de judecată de a cita părțile aflate în proces, etc.

**) De exemplu, obligația de a nu conduce fără permis, de a nu părăsi locul accidentului, ori alte interdicții penale, administrative, etc.

***) Exemplu de dispoziție determinată: *„Bunurile dobândite în timpul căsătoriei de oricare dintre soți sunt, de la data dobândirii lor bunuri comune ale soților. Orice convenție contrară este nulă"* (art. 30 C.fam.)

folosește termeni care să exprime exact voința sa: „trebuie", „este obligat", „este oprit", etc.;

- **relativ-determinate** – acele dispoziții care prevăd variante sau limite ale conduitei, urmând ca subiectele raportului juridic să aleagă una din aceste variante de comportament*). În această situație, comandamentul juridic normativ poate fi exprimat prin termeni ca: „are dreptul", „poate", „este îndreptățit", etc.

În funcție de sfera de aplicare, dispozițiile pot fi:

- dispoziții generale – întâlnite în cadrul fiecărei ramuri de drept;
- dispoziții speciale – specifice normelor juridice speciale;
- dispoziții de excepție – proprii normelor de excepție.

1.3. Sancțiunea normei juridice indică urmările nerespectării dispoziției normei juridice. **Sancțiunea reprezintă modul de reacție, răspunsul social-statal față de conduita neconformă, față de comportamentul social avut în disprețul regulilor stabilite de către legiuitor.**

Sancțiunea, care însoțește norma juridică, este prevăzută pentru a veni în sprijinul imperativului normei, pentru a face cât mai efectivă, reală, conduita prescrisă. Ea are valoarea unei avertizări anterioară posibilei încălcări a normei juridice, avertizare destinată celor care, din ușurință sau intenționat, ar fi tentați să încalce dispoziția[1].

Sancțiunea are ca scop general asigurarea respectării dreptului. Ea tinde să prevină încălcarea dreptului, însă, odată produsă încălcarea, sancțiunea urmărește să redreseze și să restabilească situația; când reparația nu este posibilă sancțiunea urmărește să asigure eficacitate ordinii juridice.

Măsurile prevăzute de sancțiune nu presupun întotdeauna intervenția forței organizate de constrângere a statului împotriva persoanei făptuitorului; ele pot viza și o repunere în situația anterioară prin anularea actelor ilicite sau repararea daunelor.

---

*) În acest sens: *„La desfacerea căsătoriei, bunurile se împart între soți potrivit învoielii acestora..." (art. 36 C.fam.)*

[1] **Sofia POPESCU**, *Op.cit.* p. 198

Legea nu trebuie adusă la îndeplinire numai prin forța de constrângere a statului. Sancțiunea atașată normei intervine numai în subsidiar. Destinatarul normei nu are latitudinea să aleagă între a se conforma dispoziției sau a accepta sancțiunea. Sancțiunea îi spune destinatarului că, dacă nu se conformează, împotriva sa vor fi luate măsuri de pedepsire. Prin urmare, ea are un rol de avertizare, de prevenire și de asigurare a respectării dreptului[1].

Eugeniu Speranția arăta că atunci când doar frica de pedeapsă constituie temeiul aplicării legilor, se poate distinge în viața societăților un fel de flux și reflux. Astfel:

„Când crește frecvența pedepsei, crește frica;
Când crește frica, crește respectul legii;
Când crește respectul legii, scade frecvența pedepsei;
Când scade frecvența pedepsei, scade frica;
Când scade frica, scade respectul legii".[2]

În cunoscuta lucrare „De l'esprit" (1758) Helvetius considera că *„sancțiunea nu este altceva decât mijlocul prin care se pun de acord interesele individuale cu cele colective, că individul pune în cumpănă răul pe care-l va suferi prin aplicarea sancțiunii prevăzute de lege și interesul individual pe care îl are de a nu respecta legea, ajungând la concluzia că este mai bine să respecte legea"*[3].

Mircea Djuvara, preocupat de legitimarea sancțiunii juridice, considera că sancțiunea are la bază realizarea ideii de dreptate care este însăși scopul statului. În acest sens el afirma: *„Dar pe când statul are... obligațiunea de a interveni, acolo unde este posibil, pe cât are îndatorirea să evite a o face acolo unde situațiunea nu comportă în fapt aplicarea sancțiunii. Când este vorba de credința internă, de idealul însuși moral pe care-l avem fiecare în sufletul nostru, cum este idealul științific, de exemplu, statul nu poate să intervină prin sancțiune."*[4]

---

[1] **Radu STANCU**, *Norma juridică*, Editura Tempus, București, 2002, p. 59 și urm.

[2] **Eugeniu SPERANȚIA**, *Introducere în Filosofia Dreptului*, Cluj, 1940, p. 377.

[3] Apud, **Sofia POPESCU**, *Op. cit.*, p. 104.

[4] **Mircea DJUVARA**, *Teoria generală a dreptului (Enciclopedie juridică)*, vol. II, Ed. Socec, București, 1930, p. 531.

Un alt reputat jurist român, Vintilă Dongoroz, afirmă că „.... *fiecare categorie de reguli de conduită îşi are un grad deosebit de realizare, în raport cu siguranţa incidenţei sancţiunilor sale. Cu cât incidenţa sancţiunii este mai imediată, mai sigură şi mai reală, cu atât norma va funcţiona mai intens (va avea o eficienţă certă); dimpotrivă, când incidenţa sancţiunii este nesigură, îndepărtată şi prea spirituală, atunci norma va funcţiona mai slab (va avea o eficienţă incertă)"*[1].

În general, toate normele sociale au sancţiuni specifice. Deosebirea dintre sancţiunile normelor sociale cuprinse în sistemul normativ social (norme morale, religioase etc.) şi sancţiunea normei juridice rezidă în faptul că acestea din urmă sunt exterioare (externe) făptuitorului, iar aplicarea lor se face de organisme (structuri) sociale specializate[2].

În strânsă legătură cu cele afirmate mai sus, Sofia Popescu, pune în evidenţă trei caracteristici ale sancţiunii juridice:

- *caracterul ei material*, constrângerea nefiind numai una psihologică ci şi fizică – „manus militaris" – exercitată asupra corpului şi/sau bunurilor persoanei, aducându-se atingere libertăţii, onoarei şi activităţii sale. Sancţiunea reprezintă o acţiune materială a unor persoane, exercitată în numele statului, asupra altor persoane sau asupra bunurilor lor;
- *caracterul ei organizat;*
- *caracterul ei tehnic.*

Este evident că nu recurgerea la forţă este mijlocul cel mai eficace pentru a se obţine respectarea legilor. Exercitarea constrângerii poate fi şi ineficientă, dar neputinţa constrângerii nu afectează validitatea normei juridice.

---

[1] **Vintilă DONGOROZ**, *Drept penal* (Reeditarea ediţiei din 1939, Asociaţia Română de Ştiinţe Penală, Bucureşti, 2000, p. 10 şi urm.)

[2] În acelaşi sens, un alt autor (**Romul Petru VONICA**, *Introducerea generală în drept*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2000, p. 240-242) arăta că normele de drept se deosebesc de celelalte norme sociale prin: modul de elaborare; forma şi structura lor; tipul de sancţiuni ce le însoţesc; efectivitatea, neutralitatea şi universalitatea lor.

Noţiunea de „sancţiune" nu trebuie confundată cu noţiunea de „constrângere", deşi ele sunt folosite adesea ca sinonime. Constrângerea este aplicarea forţei în serviciul dreptului.

Constrângerea reprezintă utilizarea forţei pentru împlinirea sancţiunii, nu sancţiunea însăşi. Dacă sancţionatul nu execută de bună voie sancţiunea primită prin hotărârea organului de aplicare, atunci intervine forţa organizată a statului în slujba dreptului, care îl constrânge să o îndeplinească.

Constrângerea nu urmăreşte pedepsirea unui fapt săvârşit, considerat de lege ca dăunător pentru societate, ci caută numai să înfrângă voinţa sau voinţele care se opun măsurilor ordonate de autoritate, asigurând astfel ordinea.

Dreptul de coerciţie reprezintă o parte esenţială a dreptului de poliţie, el constând mai ales în întrebuinţarea de mijloace de fapt realizate de forţa publică[1].

Statul are monopolul constrângerii, iar puterea executivă are monopolul execuţiei, care constituie elementul esenţial al constrângerii.

Constrângerea este consecinţa posibilă a sancţiunii. Constrângerea poate fi aplicată în afara oricărei sancţiuni şi invers, există sancţiuni care nu au nimic comun cu noţiunea de constrângere (astfel cum sunt măsurile reparatorii, precum daunele – interese pentru neîmplinirea culpabilă a unei obligaţii contractuale, anularea unui act juridic, decăderea din drepturile părinteşti, desfacerea căsătoriei etc.).

Problematica complexă a sancţiunii juridice a atras discuţii interesante în jurul întrebării dacă există drept pozitiv (drept în vigoare) acolo unde nu există sancţiune. Există unele norme sau categorii de norme (spre exemplu, cele de drept constituţional care nu sunt însoţite de sancţiuni, deşi încălcarea lor este sancţionată potrivit procedurilor legale care pun în aplicare aceste norme. Aceste norme sunt întâlnite în aşa numitele „legi imperfecte", sintagma datorată – ca multe altele – juriştilor romani. Aceştia făceau deosebirea între *lex perfecta*, *lex plus quam perfecta*, *lex minus quam perfecta* sau *lex imperfecta*.

---

[1] **Paul NEGULESCU**, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ed. a IV-a, Bucureşti, 1934, p. 367.

În dreptul modern, acestei deosebiri îi corespund următoarele categorii de norme juridice: *norme cu sancțiuni directe* (precum sancțiunea civilă, penală, administrativă); *norme prevăzute cu sancțiuni multiple* (pe lângă sancțiunea penală existând și una civilă, administrativă sau fiscală); *sancțiunea simplă* – ca reacție, de exemplu, a parlamentului, a corpului electoral; *norme cu sancțiuni indirecte* și chiar *norme lipsite de orice sancțiune*[1].

În legătură cu normele lipsite de orice sancțiune, s-a argumentat că, în raport cu norma juridică, constrângerea și sancțiunea nu sunt decât elemente care se adaugă normei juridice, fără să facă parte din ea, că norma este completă și că ea este deci obligatorie din moment ce cuprinde dispoziția și, în sfârșit, că sancțiunea este un element în plus, în ceea ce privește executarea normei. În cazul normei juridice, executarea este legată de dispoziția ei.

Au făcut obiectul unor controverse în doctrina juridică, din punctul de vedere mai sus exprimat, atât norme din dreptul intern (normele constituționale) cât și normele dreptului internațional public.

În privința dreptului constituțional, normele acestuia nu sunt prevăzute în general cu sancțiuni (directe), dar ele formează, incontestabil, o ramură a dreptului pozitiv. Chiar profesorul Mircea Djuvara arăta, în context, că dreptul constituțional, nu se poate înțelege ideea de sancțiune, în sensul de pură forță organizată de stat, pentru că statul nu se poate constrânge pe sine însuși. Reputatul jurist preciza că sancțiunea are aplicare efectivă în materia penală și mai ales în materia dreptului privat și că dreptul pozitiv nu se confundă cu sancțiunea.

În dreptul internațional public, forța obligatorie a normelor acestei ramuri de drept este legată de validitatea acestor norme. În dreptul internațional nu există un organism centralizat care să asigure constrângere, dar nici un legislator internațional, normele fiind elaborate de către state, prin acordul lor de voință. Aducerea în fața unui organ jurisdicțional a unui diferend privind interpretarea și

[1] *Ibidem*, p. 201.

aplicarea unui acord ține tot de voința părților. Competența aplicării sancțiunilor[1] revine statelor care pot acționa individual sau colectiv.

În funcție de natura reporturilor sociale reglementate, de importanța intereselor ocrotite, a valorilor apărate, în funcție de periculozitatea socială pe care o prezintă actele de încălcare, sancțiunile diferă din punct de vedere al naturii și gravității lor.

Astfel:

- din punct de vedere al **ramurii de drept** în care acționează în strânsă legătură cu valoarea socială lezată, distingem **sancțiuni penale** (pedepse și sancțiuni de drept penal), **sancțiuni administrative, sancțiuni disciplinare, sancțiuni civile etc.;**
- după **natura lor**, sancțiunile pot fi: **sancțiuni privitoare la patrimoniul persoanei** (patrimoniale), **sancțiuni privitoare la drepturile sale** (decăderea din drepturi), **sancțiuni privitoare la actele sale** (nulitățile), **sancțiuni privitoare la persoană** (privarea de libertate, recluziunea);

---

[1] În dreptul internațional public sancțiunile aplicabile pot fi cu sau fără aplicarea forței: Carta Națiunilor Unite instituie (prin art. 42) un sistem colectiv de *sancțiuni cu folosirea forței armate* împotriva amenințărilor contra păcii și actelor de agresiune precum: demonstrații, măsuri de blocadă, operațiuni executate de forțe aeriene, maritime și terestre ale membrilor Națiunilor Unite, orice acțiuni considerate necesare pentru menținerea și restabilirea păcii și securității internaționale.

În doctrină (vezi **Marțian NICIU**, *Dreptul internațional public*, Ed. Servosat, 1997) sunt prevăzute și *„mijloace pașnice bazate pe constrângere"*, fiind menționate retorsiunea, represaliile (embargoul și boicotul) și ruperea relațiilor diplomatice.

Sancțiuni fără folosirea forței sunt considerate: nulitatea unor tratate încheiate sub imperiul violenței sau care încalcă norme imperative de drept internațional sau încetarea efectelor unui tratat pentru violarea lui de către cealaltă parte; nerecunoașterea sau considerarea ca nule sau inoperante a actelor care încalcă normele dreptului internațional cum sunt: ocuparea sau dobândirea cu forță armată a unui teritoriu, privarea popoarelor de dreptul la autodeterminare; excluderea din organizații internaționale; represalii fără folosirea forței armate sau având un caracter economic; pedepse penale aplicate celor vinovați de crime contra păcii, crime de război și crime împotriva umanității (vezi, **Grigore GEAMĂNU**, *Drept internațional public*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1981, p. 57).

- după **gradul de determinare**, sancțiunile pot fi:
  - **absolut determinate** (sunt cele la care măsura sancționatorie este unică, fără alternativă, precis determinată și de la care nu se poate deroga – de exemplu, închisoare 3 ani);
  - **relativ determinate** (care au un cadru mai larg în care se poate stabili măsura sancționatorie). De regulă, pedepsele penale au o astfel de determinare, fiind prevăzute limite minime și maxime (de exemplu, închisoare de la 6 luni la 2 ani);
  - **alternative** (sunt cele care permit alegerea între mai multe măsuri sancționatorii – de exemplu, închisoare **sau** amendă penală);
  - **cumulative** (sunt cele care conțin două sau mai multe măsuri sancționatorii care se aplică pentru nerespectarea normei juridice – de exemplu, închisoarea și degradarea militară sau interzicerea unor drepturi).

Doctrina sociologică consideră **sancțiunile** drept **reacții ale grupului social față de comportările membrilor săi, manifestări ale aprobării sau dezaprobării societății față de comportamentele conformiste ori neconformiste ale membrilor săi.**

Astfel, după **forma și intensitatea reacției sociale** față de un anumit tip de comportament se poate aprecia că sancțiunile sociale pot fi[1]:

- **sancțiuni pozitive,** care reprezintă moduri de aprobare și premiere a comportamentelor dezirabile;
- **sancțiuni negative,** reprezentate de reacții de dezaprobare sau respingere a comportamentului nonconformist. De obicei, în limbajul curent sunt denumite sancțiuni numai sistemul de pedepse.

Atât sancțiunile pozitive cât și cele negative pot fi **formale** sau **neformale.** Primele sunt reacțiile instituțiilor formalizate (poliția,

[1] A.R.RADELIFFE-BROWN, *Social Sanction,* London, 1934, p.535.

tribunalele etc.) față de anumite comportări ale cetățenilor. Celelalte sunt reacții ale opiniei publice, ale cercurilor de colegi, vecini sau ale grupurilor de camarazi și își găsesc expresia în acțiunile instituțiilor neformale. În unele situații, sancțiunile neformale pot fi mult mai eficace decât cele formale, dacă instituțiile formalizate nu se bucură de recunoașterea colectivității[1].

Din cele prezentate până acum rezultă că, din punct de vedere al organizării interioare norma juridică are o structură trihotomică: ipoteză, dispoziție, sancțiune.

Trebuie însă precizat că nu toate normele juridice au o asemenea structură. Există norme juridice cărora le pot lipsi fie ipoteza, fie sancțiunea. În orice caz, unei norme juridice nu-i poate lipsi dispoziția care, așa cum am arătat, formează miezul normei juridice.

1.4. Norme – principii, norme – definiții, norme – sarcini, norme – clasificări, norme – divizări

În categoria normelor atipice, din punct de vedere al structurii interne, suntem de părere că pot fi incluse **normele – principii, normele – definiții, normele – sarcini și norme – divizări**[2].

Există anumite norme juridice în care regula de conduită nu apare atât de evident ca o conduită de urmat, ci se manifestă sub forma stabilirii unor principii cu caracter general, care pot viza întregul sistem de drept sau o anumită ramură a dreptului. Asemenea **norme – principii** pot fi întâlnite în numeroase acte normative dar mai ales în Constituție*) care, pe lângă unele prevederi concrete, conține multe prevederi de principiu care sunt mai mult decât simple norme

---

[1] Pentru dezvoltări vezi **Mihai BĂDESCU**, *Sancțiunea juridică în teoria, filosofia dreptului și în dreptul românesc*, București, Ed. Lumina Lex, 2002, p. 47-53.

[2] Pe larg vezi, **Ioan CETERCHI, Ion CRAIOVAN**, *Op. cit*, p. 37.

*) Spre exemplu, *„Nimeni nu e mai presus de lege"* (art. 16, alin. (2)), *„Dreptul la apărare este garantat"* (art. 24, alin. (1)), *„Proprietatea privată este inviolabilă în condițiile legii, organice"* (art. 136, alin. (5)).

obligatorii; ele sunt norme care consfinţesc principii ce călăuzesc întregul sistem de drept, întregul sistem social-politic al ţării*).

Principiile, fie că sunt denumite în doctrină, *generale* sau *fundamentale*[1], *juridice* sau *de drept*, *„constituie orizontul conceptual şi axiologic al normelor, iar normele sunt construcţii valide pe acest orizont"*[2].

Principiile generale se pot degaja, printr-un proces de abstractizare şi generalizare, din prevederile normelor particulare. Din dispoziţiile particulare ale dreptului pozitiv se degajă principiile lui generale, căci jurisconsulţii au căutat întotdeauna să găsească temeiul logic al fiecărei dispoziţii; ei au căutat să descopere ce leagă între ele aceste dispoziţii şi care sunt principiile din care, eventual, s-a inspirat legiuitorul atunci când a formulat în lege dispoziţiile particulare.

În alte acte normative (şi ele destul de numeroase) legiuitorul a procedat la definirea unor instituţii juridice cum altfel decât prin intermediul normelor juridice. Asemenea **norme – definiţii**, pot fi întâlnite, spre exemplu, în Codul familiei, Codul civil (art. 1532, 1560, 1576, 1593 etc.), Codul penal (art. 141 – 154) etc.

Aceste definiţii au şi ele caracter normativ, caracter de normă juridică, întrucât, interpretarea şi aplicarea normelor sunt în directă relaţie cu sensul ce i s-a dat de către legiuitor prin definiţia din respectivul act normativ.

---

*) De exemplu, în Constituţia României (Titlul I) sunt definite caracteristicile şi principiile fundamentale ale statului român: stat naţional, suveran şi independent, unitar şi indivizibil, stat de drept social şi democratic, în care demnitatea omului, drepturile şi libertăţile cetăţenilor, dreptatea şi pluralismul politic sunt valori supreme

[1] *„În sens curent, «general» –* arată prof. Mihai Gheorghe – *are înţelesul de «ceea ce este valabil pentru o întreagă clasă de obiecte, ceea ce aparţine totalităţii clasei», în opoziţie cu «particular», care se referă la «ceea ce este valabil, aparţine unor membri din acea clasă». «Fundamental» este atributul a ceva care întemeiază; propoziţia cea mai generală şi mai simplă din care putem deduce un ansamblu de cunoştinţe sau de precepte stă de fundament, raţiune esenţială a acestui ansamblu şi se numeşte principiu. Aşadar, propoziţia prin care asertăm un principiu este totdeauna generală, pe când o propoziţie generală nu înseamnă că este principiu. A spune că există principii fundamentale şi altele generale este, prin urmare, o eroare logică"* (Mihai GHEORGHE, *Op. cit.*, p. 6).

[2] *Ibidem.*

Au de asemenea, un specific aparte **normele – sarcini**, adică acele norme prin care se stabilesc competențe, atribuții sau sarcini ale unor organe.

Reglementarea organizării și funcționării unor instituții politice (Parlament, Guvern, Președinte, Curtea Constituțională; Înalta Curte de Casație și Justiție, etc.) dar și alte acte normative – cum este cazul celor bugetare, conțin **norme – sarcini, norme – competențe, norme – atribuții.** Și aceste norme au caracter general și impersonal pentru că aplicarea lor este continuă, ele nu se epuizează printr-o singură aplicare, instituția politică sau bugetară funcționând pe o perioadă de timp nedeterminată.

În aceeași categorie de norme atipice din punct de vedere al structurii interne, putem include și **norme – clasificări, norme – divizări** (de exemplu, normele din art. 461*), 462, 478, 1533**) C. civ. rom.)

Unele **norme permisive** (de recomandare, de împuternicire, de recompensare) pot prezenta, de asemenea, particularități structurale care fac să le excludă din categoria normelor tipice***).

§2. *Structura externă sau tehnico – legislativă*

Dacă, – așa cum am arătat – organizarea logică, trihotomică a normei juridice, alcătuiește **structura internă și stabilă** a acesteia, construcția sa tehnico-legislativă formează **structura externă și dinamică** a ei. Ea este corelată cerințelor de celeritate (rapiditate) pe care le înfățișează elaborarea legislativă într-un stat, în diferite etape ale dezvoltării sale, precum și principiilor generale de tehnică juridică[1].

Structura externă (tehnico – legislativă) a normei juridice se referă la **forma exterioară de exprimare a conținutului și structurii logice a acesteia, la redactarea ei (clară, concisă, concretă).**

---

*) *„Toate bunurile sunt mobile sau imobile".*

**) *Mandatul poate fi expres sau tacit.*

***) De exemplu, normele juridice cuprinse în art. 1863 C. civ. rom. sau în art. 150, alin. 1 C. com. rom.

[1] **Nicolae POPA**, *Op.cit.*, p. 153.

Normele juridice nu sunt redactate şi mai ales, nu apar într-o formă nudă, distinctă, de sine stătătoare, ci sunt cuprinse într-un **act juridic normativ** de o anumită valoare juridică (lege, decret, hotărâre, ordonanţă, ordin, regulament, statut etc.).

Actul juridic normativ este un document scris, în al cărui conţinut intră normele juridice, elaborate de către legiuitor. El este adoptat, redactat, structurat şi publicat după temeinice reguli tehnico-legislative.

Privit din perspectiva normelor juridice, actul normativ este forma lor de existenţă tehnico-legislativă. Regulile de elaborare, adoptare, emitere şi publicare, asigură aspectul legislativ al acestei forme; regulile gramaticale, de structurare şi de organizare a structurii asigură aspectul tehnic al ei.[1]

Elementul structural primar al oricărui act normativ este **articolul** care, în principiu, conţine reglementări de sine stătătoare.

Articolele se numerotează şi se aşează în actul normativ într-o succesiune logică. Articolul poate cuprinde una sau mai multe fraze; dacă sunt prevăzute mai multe fraze, fiecare dintre ele formează un **alineat**, la rândul său, numerotat sau nu. De asemenea, un articol poate să facă o enumerare, situaţie în care, fiecare element al enumerării este fixat prin unul sau mai multe alineate. Prin urmare, într-un articol pot fi cuprinse mai multe reguli de conduită sau, dimpotrivă, un articol poate cuprinde o parte, un element al unei norme (fie ipoteza, fie dispoziţia, fie sancţiunea).

În funcţie de amploarea reglementării, în cadrul actului normativ, articolele pot fi grupate în **secţiuni**, secţiunile în **capitole**, capitolele în **titluri**, titlurile în **cărţi** sau **părţi**[*)].

Datorită conexiunilor existente în realitatea socială reglementată juridic, între diversele acte juridice normative există interdependenţe, actele se corelează între ele. De asemenea, normele

---

[1] **Gheorghe MIHAI**, *Inevitabilul drept*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2002, p. 146.

[*)] Este cazul Codurilor civil, penal, de procedură civilă, procedură penală, codul comercial.

juridice cuprinse într-un act normativ se corelează între ele sau cu alte norme cuprinse în alte acte normative.

În concluzie, structura tehnico-legislativă a normei juridice are în vedere modul în care aceasta se înfăţişează în cadrul actului normativ, „haina" ei exterioară (externă).

Secţiunea 3

Clasificarea normelor juridice

Clasificarea normelor juridice nu prezintă doar interes teoretic ci şi practic. Există mai multe criterii potrivit cărora normele juridice sunt clasificate într-un fel sau altul. Prezentăm în continuare cele mai reprezentative categorii de norme juridice, în funcţie de anumite criterii de clasificare.

a. După **obiectul reglementării juridice şi al metodelor de reglementare**, normele juridice sunt de *drept constituţional, de drept civil, de drept penal, de drept administrativ, de drept comercial,* etc. Observăm aşadar, că fiecărei ramuri de drept îi corespunde o categorie specifică de norme juridice.

Totodată, aceleaşi categorii de norme juridice se deosebesc unele de altele şi prin metoda de reglementare diferită. În aceste condiţii, criteriul **obiectului reglementării juridice** se completează cu cel al **metodei de reglementare juridică**. Astfel **dreptului civil** îi este specifică **metoda echivalenţei (egalităţii) părţilor**, (subiectele de drept stau pe picior de egalitate, ele au drepturi şi obligaţii corelative stabilite pe baza negocierilor într-un contract de vânzare-cumpărare, de exemplu). În **dreptul administrativ sau financiar**, metoda de reglementare este **metoda autoritaristă** (a subordonării părţilor).

b. După **forţa juridică a actului normativ**, în care sunt incluse, deosebim norme juridice cuprinse în *legi (organice, referendare sau ordinare), decrete, hotărâri şi ordonanţe guvernamentale* şi în acte normative ale administraţiei publice locale (*hotărâri şi decizii*).

c. După **sfera aplicării lor şi gradul de generalitate** există *norme juridice generale, norme speciale şi norme de excepţie.*

1°. *Normele juridice generale* au sfera cea mai largă de aplicabilitate într-un domeniu sau într-o ramură de drept. În acest sens se consideră că anumite norme dintr-o ramură reprezintă **dreptul comun** pentru o întreagă sferă de reglementare. De exemplu, unele reglementări cuprinse în Codul civil reprezintă dreptul comun pentru relaţii reglementate prin norme de drept comercial[1].

2°. *Normele speciale* sunt aplicabile unei sfere restrânse de relaţii, ele derogă de la dreptul comun (*specialia generalibus derogant*).

Demarcaţia dintre normele **generale** şi cele **speciale** se caracterizează printr-o mare relativitate. Toate normele juridice se caracterizează prin generalitate. O normă poate fi *specială* în raport cu o altă normă care este *generală* şi, în acelaşi timp, poate fi *generală* faţă de o alta *specială.*

3°. *Normele de excepţie* completează normele generale sau speciale, fără ca excepţia prevăzută să fie considerată a aduce atingere ordinii de drept*).

Datorită faptului că normele juridice speciale şi cele de excepţie sunt derogatorii, în procesul aplicării lor, ele cunosc un regim restrictiv, ele sunt de strictă interpretare (*exceptiones sunt strictissimare interpretationis*).

---

[1] Nicolae POPA, *Op.cit.*, p.155.

*) De exemplu, în Codul familiei se precizează că vârsta minimă pentru căsătorie este de 18 ani pentru băieţi şi de 16 ani pentru fete. Regula generală de mai sus este completată printr-una de excepţie care precizează că, pentru **motive temeinice** se poate încuviinţa căsătoria **femeii** care a împlinit 15 ani (subl.ns.)

d. **Din punct de vedere tehnico-redacțional** există *norme juridice complete* sau *norme juridice incomplete.*

1°. *Normele juridice complete* sunt cele care au toate cele trei elemente de organizare internă, logico-juridică: ipoteză, dispoziție, sancțiune. În cazul lor, reglementarea pe care o conține este clară, fără echivoc, nefiind necesară, de regulă, nici o interpretare.

2°. *Normele incomplete*, la rândul lor, pot fi *norme de trimitere*, care fac trimitere pentru completare la o altă normă (împreună cu norma de trimitere reglementarea devine completă) și *norme în alb,* când norma juridică este incompletă pentru că urmează să apară o reglementare care să desăvârșească și să completeze această normă.

Normele incomplete mai sunt denumite în literatura juridică și *norme imperfecte*[1].

e. **După gradul și intensitatea incidenței lor**, se disting *normele – principii* (denumite și *norme cardinale)* și *norme mijloace.*.

Normele-principii (cardinale) sunt cuprinse în *legi fundamentale* (Constituții) ori în *Declarații* (de exemplu, **Declarația Universală a Drepturilor Omului**) și sunt adevărate *principii generale de drept.*

Spre exemplu, *normele – principii (cardinale)* privesc: dreptul la viață, la integritate fizică și psihică, libera circulație, dreptul la proprietate, egalitatea tuturor cetățenilor în fața legii, accesul liber la justiție, etc.[2]

În raport cu celelalte norme ale dreptului pozitiv care apar ca *mijloace normative* - și care asigură traducerea, în limbajul specific dreptului, a cerințelor fundamentale de reglementare a ordinii sociale, *normele – principii (cardinale)* au o forță juridică superioară, ele se impun în conștiința comună drept adevărate postulate juridice.

---

[1] **Ioan CETERCHI, Ion CRAIOVAN,** *Op.cit.*, p. 44

[2] **Nicolae POPA,** *Op.cit.*, p.156.

f. **Din punct de vedere al caracterului conduitei, a naturii conduitei** pe care o prescriu, deosebim norme juridice *imperative şi permisive*[*].

1°. *Normele juridice imperative* sunt normele care „comandă" adoptarea unei anumite conduite, „comandă" subiectului să facă sau să nu facă ceva, să dea sau să nu dea ceva. În literatura de specialitate aceste norme se mai numesc şi *norme peremtorii,* categorice pentru că de la ele nu se poate deroga.

Normele juridice imperative, la rândul lor, se divid în *norme juridice onerative* şi *norme juridice prohibitive.*

Normele juridice onerative[**] sunt acele norme care prescriu în mod expres obligaţia de a săvârşi o acţiune, care **obligă** subiectul să săvârşească o acţiune. Exemple: soţii sunt obligaţi să poarte în timpul căsătoriei numele pe care l-au declarat la încheierea căsătoriei; conducătorul auto care comite un accident este obligat să transporte victima accidentului la spital; părinţii sunt obligaţi să acorde copiilor îngrijire; obligaţia de declarare a nou născutului; obligaţia de reparare a pagubelor pricinuite; obligaţia de a îndeplini anumite formalităţi, etc.

Normele juridice prohibitive sunt normele care interzic săvârşirea unor acţiuni, a unei fapte. Exemple: este oprită căsătoria între rude în linie dreaptă, precum şi în linie colaterală, până la al patrulea grad; locatarul (cel ce închiriază) nu poate să schimbe în cursul locaţiunii forma lucrului închiriat sau arendat; este oprit să se căsătorească alienatul mintal, debilul mintal, precum şi cel care este lipsit vremelnic de facultăţile mintale, cât timp nu are discernământul faptelor sale, etc.

Normele prohibitive se regăsesc, cu precădere, în dreptul penal (dispoziţiile privind infracţiunile) şi în dreptul administrativ (în ceea ce priveşte reglementarea contravenţiilor). În literatura juridică, unii autori susţin că, în cazul normelor juridice care aparţin acestor ramuri, dispoziţia constă în prohibiţie, în interdicţie şi rezultă din expresia *„se pedepseşte".*

---

[*] *„Legis virtus haec est: imperare, vetare, permittere, punire"*, arată jurisconsultul roman Modestinus.

[**] *onus, oneris* = sarcină.

2°. *Normele juridice permisive* sunt acelea care, nici nu obligă, nici nu interzic o anumită conduită, lăsând la aprecierea subiectului posibilitatea de a-şi alege singur o conduită de urmat. Ele prevăd, pentru subiectul de drept, posibilitatea de a avea o anumită conduită, de a uza de anumite drepturi, fără să-i impună acest lucru.

În funcţie de nuanţa pe care o îmbracă regula de conduită, *normele permisive* pot fi *norme supletive, norme de împuternicire* (de competenţă), *norme de stimulare* şi *norme de recomandare.*

Normele juridice supletive intervin în ipoteza în care persoana nu a ales singură conduita în limitele stabilite de lege, *suplinind* voinţa acesteia, hotărând în locul acesteia.

Normele permisive – aşa cum deja am afirmat –, nu interzic, nici nu impun. Ele pot reprezenta permisiuni tari sau permisiuni slabe. De exemplu, normele procedurale, fie ele de drept civil sau de drept penal, prevăd pentru justiţiabili, posibilitatea de a ataca, pe căi ordinare sau extraordinare, hotărârile pe care le consideră nelegale sau netemeinice. Aceasta este o prerogativă a subiectului de drept, legea lăsând la aprecierea sa dacă atacă sau nu hotărârea instanţei prevăzând numai că poate să o atace. Chiar dacă hotărârea este nelegală sau netemeinică, subiectul nu este obligat să o atace.

În schimb, aplicarea normelor supletive implică două faze. În prima, subiectului i se dă permisiunea să adopte o anumită conduită. Dacă subiectul de drept adoptă conduita permisă, nu va mai exista o a doua fază (etapă). Însă, prin neexercitarea permisiunii se creează condiţiile trecerii la faza a doua, când norma permisivă se transformă în normă imperativă[1]. Cea mai reprezentativă normă permisivă supletivă este cea cuprinsă în art. 40 din C. fam, potrivit căruia: *„La desfacerea căsătoriei prin divorţ, soţii se pot învoi ca soţul care, potrivit art. 27, a purtat în timpul căsătoriei numele de familie al celuilalt soţ, să poarte acest nume şi după desfacerea căsătoriei. Instanţa judecătorească va lua act de această învoială prin hotărârea de divorţ. Instanţa, pentru motive temeinice, poate să încuviinţeze acest drept chiar în lipsa unei învoieli între părţi. Dacă nu a intervenit*

[1] **Nicolae POPA**, *Op. cit.*, p.158.

o învoială sau dacă instanța nu a dat încuviințarea, fiecare din foștii soți va purta numele cel avea înainte de căsătorie".

De asemenea, tot la desfacerea căsătoriei, se prevede că, *„bunurile comune se împart între soți, potrivit învoielii acestora. Dacă soții nu se învoiesc asupra împărțirii bunurilor comune, va hotărî instanța judecătorească"* (C. fam, art. 36.).

Normele juridice de împuternicire (de competență) sunt acelea care formulează anumite drepturi și obligații sau competențe (atribuții) ale subiectelor de drept. Ele se regăsesc în mod frecvent în Constituție și în legi (mai ales în cele organice).

Normele juridice de stimulare reglementează de exemplu, atribuirea de decorații și premii, lăsând în principiu, la aprecierea organului competent, aplicarea lor concretă.

Normele juridice de recomandare sunt prevederi neobligatorii prin care persoanele (fizice sau juridice) sunt îndemnate să urmeze o anumită conduită. Aici, dispoziția normei juridice conține nu un ordin, ci un sfat, o recomandare, un îndemn.

Conduita care trebuie urmată este indicată și nu impusă. De cele mai multe ori, conformarea față de o asemenea normă este urmată de o anumită recompensă (sancțiune pozitivă). Spre exemplu, investitorii străini care investesc în România, iar investiția depășește o numită valoare, beneficiază de o serie de facilități: scutire de impozite pe o anumită perioadă de timp, repatrierea integrală a profitului etc.

În legătură cu *normele permisive*, von Wright[1] apreciază că permisiunea cuprinsă într-o asemenea normă nu poate fi definită ca o simplă negație a obligației.

Autorul sus menționat precizează că dacă o acțiune este supusă normei, înseamnă că legiuitorul a hotărât asupra atitudinii sale în ce privește cele trei posibilități: ordonarea, prohibirea sau permisiunea. Acele acte care nu sunt supuse normei deoarece legislatorul nu a hotărât încă asupra atitudinii pe care să o ia față de

---

[1] **Georg Henrik von WRIGHT**, *Normă și acțiune*, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1982 (cit. de **N. POPA**, *Op. cit.*, p. 157).

ele, sunt *ipso facto* neinterzise şi în acest sens, un astfel de fapt poate fi considerat ca „permis". În acest fel se face distincţia între două feluri de permisiuni: o permisiunea hotărâtă (*strong*) şi o permisiune nehotărâtă (*weak*). Un act este considerat a fi permis, în sensul hotărât, când legislatorul a decis asupra statutului normativ al actului şi l-a permis în mod expres. Permisiunea nehotărâtă este echivalentă cu dictonul: *„este permis tot ceea ce legea nu interzice"*[1].

Normele permisive sunt denumite în ştiinţa juridică şi *norme dispozitive.*

De regulă, *normele juridice imperative* (onerative şi prohibitive) se întâlnesc în dreptul public, pe când *normele dispozitive* sunt de largă aplicare în dreptul privat.

g. Alte categorii de norme juridice

1°. *Normele organizatorice*

Normele organizatorice sunt normele care reglementează organizarea şi funcţionarea unor instituţii, persoane juridice, diverse organisme sociale etc.

Urmărind să fundamenteze cadrul legal de funcţionare a instituţiilor şi a altor organisme sociale, normele organizatorice reglementează modul de înfiinţare a acestora, scopurile, competenţele, relaţiile cu alte instituţii etc.

2°. *Normele punitive şi normele stimulative*

Această clasificare a normelor juridice porneşte de la dihotomia sancţiunii juridice în *sancţiune negativă,* – specifică normelor juridice care pedepsesc comportamentul antisocial, evidenţiind astfel, *caracterul punitiv* al acestora – şi *sancţiune pozitivă,* – specifică normelor juridice care prevăd (reglementează) un sistem articulat de stimulente (distincţii, decoraţiuni, recompense)[*].

3°. *Normele de drept strict (stricti juris) şi norme directive (sau norme standarde)*

---

[1] **Nicolae POPA,** *Op. cit.*, p. 157.

[*] *„Legiuitorii* – scria Aristotel în *„Etica Nicomahică" – pedepsesc pe cei vinovaţi de acte condamnabile şi onorează pe autorii acţiunilor virtuoase"* (cit. de **N. POPA,** *Op. cit.*, p. 159).

Normele de drept strict sunt cele cuprinse în acte normative clare, precise, rigide, care nu lasă loc de aprecieri şi interpretări, în aplicarea lor (sunt de strictă aplicare).

Spre exemplu, legea fiscală cuprinde asemenea norme de strictă aplicare.

Normele directivă sunt acele norme juridice prin care legiuitorul se limitează să dea o directivă (o indicaţie sau o recomandare) mai mult sau mai puţin precisă, mai mult sau mai puţin flexibilă, lăsând o marjă de apreciere judecătorului sau funcţionarului. Pot fi date ca exemplu, regula *bona fides* şi standardul *bonus pater familias*, cunoscute de dreptul roman, dar reluate şi de dreptul modern*).

Literatura de specialitate – dezvoltând această clasificare –, arată că nu trebuie confundate normele directive cu normele de recomandare (care sunt norme permisive). Normele directive (sau standard) sunt o varietate a normelor imperative. Ele nu sunt mai puţin imperative pentru că ipoteza lor nu este predeterminată sau mai puţin determinată.

Normele directivă nu trebuie confundate nici cu *normele* caracterizate a fi *non-prescriptive* (opuse normelor asortate cu o sancţiune juridică, categorie din care fac parte normele de orientare, declaraţii de obiective, programe de acţiune etc.)

Fenomenul – denumit de Jeanne-Bernard Auby – ca *„diluare a prescripţiilor juridice"* sau *„reflux al normelor juridice"* se caracterizează prin tendinţa de a se substitui comandamentul juridic (ferm şi concis) cu recomandări, indicaţii etc., textele juridice devenind astfel instrumentul formulării politicilor publice, mijlocul difuzării lor[1].

---

*) Spre exemplu, Constituţia României, republicată reglementează în art. 57 **principiul bunei credinţe** (Vezi în acest sens, **Romul Petru VONICA**, *Op. cit.*, p. 243).

[1] Vezi, pe larg, **Jeanne-Bernard AUBY**, *Prescription juridiques et production juridique.*

CAPITOLUL II

APLICAREA NORMEI JURIDICE

Secţiunea 1

Despre validitatea normei juridice

Fără teama de a greşi, – s-a afirmat recent într-o lucrare de specialitate – problematica validităţii normei juridice reprezintă cheia de boltă a dreptului[1]. În fond, gruparea în şcoli şi curente ale dreptului are la bază tocmai modul în care se răspunde acestei fundamentale întrebări.

În general, prin *valid* sau *validitate* se înţelege ceva *existent* şi *legal* (existent în condiţiile de legalitate)[*)].

În terminologia juridică cuvântul *valid* poate privi: activitatea de *validare* a unui mandat parlamentar, adică recunoaşterea îndeplinirii unor condiţii de fond şi de formă ale acestuia (în primul rând că el există şi apoi, el a fost dat în condiţii de legalitate); validitatea mandatului din dreptul civil sau comercial, în sensul că respectivul mandat este *valid* cu condiţia, în primul rând să existe şi în al doilea rând, să fie dat conform unei norme legale.

În consecinţă, se poate aprecia că în privinţa normei juridice, aceasta este *validă* dacă în primul rând *există* (a fost adoptată, este în vigoare, deci nu a fost abrogată şi nici nu a căzut în desuetudine şi este percepută ca atare de mediul social) şi apoi, dacă întruneşte condiţia de *legalitate*.

---

[1] Radu STANCU, *Op. cit.*, p. 77.

[*)] Potrivit DEX, *valid* = apt de muncă, apt pentru o anumită activitate, sănătos, în putere. Despre un act juridic = care produce efecte juridice, întrunind toate condiţiile cerute de lege pentru aceasta.

În legătură cu *legalitatea* normei juridice se ridică de asemenea, importante şi interesante întrebări: Cine este îndreptăţit să emită norme juridice? De unde vine această îndreptăţire? Ce anume călăuzeşte autoritatea emitentă de norme în acest proces, de emitere (adoptare) de norme juridice?

§1. *Validitatea normei juridice în concepţia lui Georg Henrik von Wright*

Pentru von Wright, conceptul de *validitate* a normei juridice este susceptibil de două înţelesuri:

Primul înţeles este **acela de a exista**, iar al doilea este acela de **legalitate** a actului de emitere a unei norme juridice.

a) Existenţa normei juridice presupune faptul că, în primul rând, ea a fost emisă. Odată ce a fost emisă (adoptată) trebuie să se vadă dacă această normă nu a fost abrogată sau nu a căzut în desuetudine. Astfel spus, dacă mai este în vigoare.

În doctrina sa, von Wright are aprecieri critice la adresa unor filosofi, printre care şi Hans Kelsen, *„care au tins să identifice validitatea cu legalitatea actelor de emitere a normelor şi să ignore sau să subaprecieze aspectul factual al legii şi anume cel de eficacitate a unei voinţe care emite comenzi"*[1].

Alţi autori – apreciază von Wright – fie au accentuat numai eficacitatea sau „legea de fapt", ignorând noţiunea normativă de validitate ca legalitate (vezi de exemplu Axel Hagerstrom)[*], fie au conceput validitatea ca un atribut paralel adevărului. După aceştia, enunţurile factuale (propoziţiile, judecăţile) sunt adevărate sau false: normele – se spune – nu sunt adevărate sau false, ci valide sau nevalide. Ceea ce în lumea judecăţilor este valoare de adevăr, în lumea normelor este validitate.

---

[1] **Georg Henrik von Wright**, *Op. cit.*, p. 213.

[*] **Axel HAGERSTROM**, *Inquires into the Nature of Law and Moraly (Investigaţii privind natura dreptului şi a moralei)*, 1953

Potrivit lui von Wright, analogia dintre validitate şi adevăr este greşită şi ca atare nu trebuie făcut uz de ea. Validitatea nu este nici „substitut" al adevărului şi nici concept „paralel".

După opinia sa, norma este o prescripţie pozitivă având ca autoritate un agent empiric şi prin urmare, ea apare ca rezultat al acţiunii umane.

Pentru von Wright:

– acţiunea de emitere a normelor (numită de autor acţiune normativă), constă în a da prescripţii; *normele* pot fi *de ordin superior* atunci când conţinuturile lor sunt acte normative;

– o altă categorie de norme este cea de *normelor de ordinul întâi* prin care se înţeleg normele ale căror conţinuturi sunt diferite de cele normative; o normă de ordin superior poate fi însă *normă de ordin doi*, dacă actul normativ care formează conţinutul ei este act de emitere sau abrogare a unor norme de ordin întâi. Numerotarea ordinului normelor poate continua în mod analog. Autorităţile emitente ale acestor norme sunt clasificate pe baza criteriului normei emise, ca autorităţile de ordinul întâi, doi , ş.a.m.d.

Pe baza acestei construcţii, von Wright ajunge la concluzia că *„dacă actul normativ de emitere a unei anumite norme nu este în sine conţinutul unei norme de ordin superior, vom spune că agentul care efectuează acest act (emite norma în cauză), acţionează ca suveran sau autoritate supremă a normei în cauză"*[1].

Prin norme de ordin superior, în rândul cărora prevalează permisiunile, spre deosebire de normele de ordinul întâi, unde comenzile şi interdicţiile deţin poziţia proeminentă, se poate prevedea că o anumită autoritate poate emite norme cu un anumit conţinut.

Aceste norme permisive de ordin superior sunt numite de către Wright *norme de competenţă*. Prin ele, autoritatea de ordin mai înalt deleagă puterea unei subautorităţi, de ordin inferior. Delegarea de putere poate fi combinată frecvent cu un ordin dat subautorităţii de a emite norme referitoare la anumite tipuri de acte, limitele delegării putând fi stabilite prin anumite interdicţii[2].

---

[1] *Ibidem*, p. 210.

[2] **Radu STANCU**, *Op. cit.*, p. 80-81.

b) Al doilea sens al noțiunii de validitate, apreciată de von Wright a fi relativă, privește norma ca validă, raportată la altă normă. Relativitatea în acest caz, semnifică o necondiționare a validității normei emise, de validitatea normei ce permite emiterea ei, fiind suficientă existența acesteia din urmă. Aici poate fi mai bine sesizată diferența dintre validitate și adevăr. În cazul unor judecăți fundamentate pe adevăr această independență nu este posibilă[1].

În soluționarea până la capăt a problemei validității, von Wright este tributar teoriei lui Kelsen. Dezlegarea dată trimite la o *normă suverană*, asemănătoare cu *norma fundamentală* a lui Kelsen, care nu poate fi validă sau nevalidă. Recurgându-se la asemănarea cu un lanț, se poate aprecia că orice verigă inferioară din lanț este validă relativ la fiecare verigă superioară din lanț.

„Spunând că o normă (și un act normativ) poate fi ***retrasată (normativ)*** *la o altă normă (și la un alt act normativ), înțelegem prin aceasta că există un lanț de subordonare în cadrul căruia prima normă este un membru inferior, iar cea de-a doua, un membru superior (relativ la primul) .... O normă care nu poate fi* ***retrasată*** *la nici o altă normă nu poate fi, prin definiție, validă relativă la nici o altă normă. Ea va fi sau* ***nevalidă*** *raportată la o normă de grad imediat superior sau nu va fi nici validă, nici nevalidă, adică va fi* ***suverană.*** *În consecință, suntem îndreptățiți a afirma că orice lanț finit de subordonare se termină printr-o normă sau provine dintr-o normă care este sau suverană sau nevalidă. Vom spune că toate normele care sunt verigi în cel puțin un lanț care provine din normele suverane emise de una și aceeași autoritate aparțin uneia și aceleiași ierarhii, ordinii sau sistem normativ (....) Vom putea apela la noțiunea de sistem de norme pentru a defini un nou concept de validitate a normei. Acest nou concept se va numi validitate într-un sistem sau validitate absolută. Faptul că o normă este absolut validă înseamnă pur și simplu că ea poate fi retrasată dintr-o normă nouă suverană.*

---

[1] *Ibidem*, p. 81.

Afirmația, după cum am văzut, nu este valabilă în mod banal pentru orice normă; într-adevăr, procesul retrasării se poate încheia și la o normă nevalidă"[1].

Existența normei valide presupune existența unei norme care interzice autorității emitente a normei nevalide s-o emită. Printr-un act de insubabordare, care poate fi numit **act de uzurpare**, autoritatea subordonată emite o normă juridică nevalidă transgresând limitele competenței stabilite de autoritatea superioară. Pentru situații de acest fel, Wright a întrevăzut două posibile deznodăminte:

– o primă posibilitate este cea ca autoritatea normei superioare să determine autoritatea normei inferioare să se abțină de la acte ilegale;

– cea de-a doua posibilitate ar fi ca uzurpatorul puterii să aibă câștig de cauză, ceea ce înseamnă că norma superioară încetează să mai existe, norma uzurpatorului încetează a mai fi nevalidă și, nefiind nici validă, nici invalidă, ea devine normă suverană. La rândul ei, norma devenită suverană poate genera lanțuri de subordonare care, împreună cu alte posibile acte normative ale aceluiași ex-uzurpator, pot constitui un sistem normativ de sine stătător[2].

§2. *Validitatea normei în gândirea juridică*

♦ În concepția lui **Aristotel**, dreptul derivă din observarea rațională a naturii. În consecință, **criteriul de validare a normelor juridice ar fi** – după Aristotel – **conformitatea lor cu legile naturii.**

♦ **Stoicii** identificau **legile naturii cu datoria morală**, dreptul având două semnificații:

– prima, desemnând modalitatea de a trăi în armonie cu toate ființele, urmând legile firii;

– cea de-a doua semnificație fiind ansamblul de principii de conduită accesibile numai omului.

---

[1] **G.H. von WRIGHT**, *Op. cit.*, p. 217.

[2] **Radu STANCU**, *Op. cit.*, p. 82 și urm.

♦ **Thomas d'Aquino** aprecia că este nedreaptă acea lege care depăşeşte împuternicirile acordate autorului ei. Pe cale de consecinţă, **autorul legii trebuie să primească anumite împuterniciri şi să nu le depăşească.**

♦ **Hugo Grotius** împreună cu alţi adepţi ai curentului dreptului natural au recunoscut **dreptul autorităţii de a emite legi** ca decurgând din angajamentul membrilor societăţii de a se supune unei guvernări alese de ei înşişi, puterea publică nefiind de origine, ci având izvorul în popor.

♦ **Savigny,** fondatorul **Şcolii istorice a dreptului,** aprecia că nu legea, ci cutuma reprezintă principalul izvor de drept şi că legiuitorul este numai un organ al conştiinţei naţionale, el nedispunând de o putere creatoare de drept. În concepţia sa, **validitatea normei juridice ar rezulta din conformitatea cu «spiritul poporului».**

Mircea Djuvara arată că pentru Şcoala istorică a dreptului *„legislatorul este numai un organ al conştiinţei naţionale. Dreptul trebuie să se elibereze de jugul normelor pur logice, spre a-şi îndrepta atenţia spre faptele istorice (...) Dreptul nu poate fi decât un produs al nevoilor de fapt raţionale. Poporul îşi creează în ultimă analiză dreptul său (...) Faptul social singur nu este încă un fenomen juridic. Şcoala istorică negândindu-se la o curată constatare a lui, elimină în mod sistematic din drept orice element logic de evaluare şi, ca atare, scoate din drept ceea ce îi este esenţial. Înlăturând orice intervenţie raţională ea leagă procesul dreptului de starea lui de fapt la un moment dat şi nu-l poate, prin urmare, explica în întregime."*[1].

Rudolf Stamnler aprecia că *„întrucât şcoala istorică se mărgineşte numai la constatarea unor date istorice, ea elimină din drept elementul său caracteristic, evaluarea raţională a acţiumilor persoanelor şi ca atare nu poate da o explicaţie suficientă a fundamentului dreptului. Ea trece pe lângă această problemă fără a atinge".*

---

[1] **Mircea DJUVARA**, *Teoria generală a dreptului. Drept raţional. Izvoare şi drept pozitiv*, Ed. ALL, Bucureşti, 1995, p. 336-337.

♦ **John Austin** – care a încercat să elaboreze un sistem de pozitivism juridic – percepea dreptul ca fiind riguros separat de dreptate şi **fundamentat pe ordinul superiorului şi nu pe ideile de bine şi rău.** În concepţia sa există două feluri de legi: **legi propriu-zise,** stabilite de superiorii politici pentru subordonaţii lor şi legi în mod impropriu definite astfel, stabilite de supuşii lor, ca persoane private, în virtutea drepturilor juridice care le-au fost acordate. De asemenea, în aceeaşi concepţie, **suveranul nu trebuie să respecte nici o limită,** putând face abstracţie de orice principiu superior şi de orice limită[1].

♦ **Pozitivismul juridic (analitic)** are la bază postulatul separării dreptului, astfel cum este, de dreptul astfel cum ar trebui să fie. În aceeaşi concepţie, **dreptul este o creaţie a statului, a cărui autoritate nu poate fi pusă sub semnul întrebării.**[2]

♦ **Pozitivismul juridic francez*** s-a opus ideii asocierii dreptului cu suveranitatea şi definirii lui ca un comandament.

Royer Collard, într-un discurs ţinut cu prilejul adoptării legii asupra „paiie" (nobleţei) în Franţa, la 1821, spunea: *„Majoritatea indivizilor, o majoritate a voinţei, oricare ar fi dânsa, este ea suverană? Dacă este aşa, trebuie s-o spunem. Suveranitatea poporului nu este decât suveranitatea forţei şi forma cea mai absolută a puterii absolute. Societăţile nu sunt adunări numerice de indivizi şi de cuvinte, ele au şi altceva decât numărul. Există o legătură puternică între ele, dreptul privilegiat al umanităţii şi înţelesul legitim care naşte din drept. Voinţa unuia singur, voinţa mai multora, voinţa tuturor, nu este decât forţa mai mult sau mai puţin impusă. Nu se cuvine nici uneia din aceste voinţe, numai pentru că au titlul de voinţe, să supună şi să îndatoreze la respect altele."*[3]

---

[1] **Sofia POPESCU**, *Op. cit.*, p. 85 şi urm.

[2] *Ibidem*, p. 84.

* Principali reprezentanţi: August Comte, Léon Duguit, Lucien Lévy-Bruhl, François Geny, Georges Ripert.

[3] Apud, **Mircea DJUVARA**, *Teoria generală a dreptului. Drept raţional. izvoare şi drept pozitiv*, Ed. ALL, Bucureşti, 1995, p. 354 (cit. de **R. STANCA**, *Op. cit., p. 86*).

Léon Duguit arată că dreptul statului de a impune legi se justifică prin faptul că suveranitatea aparţine naţiunii, iar naţiunea este o persoană care se manifestă prin stat. Suveranitatea apare astfel ca un drept subiectiv al naţiunii. Suveranitatea fiind puterea supremă de a organiza sancţiuni juridice este stăpână să formuleze orice dispoziţii de lege crede de cuviinţă[1]. Dar, observa Duguit, dintr-o asemenea concepţie poate rezulta consacrarea tuturor abuzurilor şi arbitrariului, pentru că nu s-a câştigat nimic dacă, în loc de o singură persoană, Regele a fost pus de un grup de persoane care, sub numele de naţiune, poate să formuleze în mod arbitrar dispoziţii de lege, fără nici un control şi că nu este nimic mai primejdios decât tirania unei mulţimi, nimic mai primejdios decât tirania unei adunări[2]. Aici, Duguit, pleacă de la analiza lui Emile Durkheim, pentru care individul este înainte de toate o fiinţă socială care nu poate să trăiască fără interdependenţă socială, fără solidaritate cu ceilalţi indivizi; el se pronunţă în sensul că voinţa manifestată nu este haotică, anarhică şi că dacă ea loveşte în interdependenţa socială, este imediat reprimată de celelalte voinţe ale celorlalţi indivizi. Acţiunea individuală care nu s-ar îndrepta direct împotriva solidarităţii sociale nu ar mai fi o acţiune juridică[3].

Analizând teoria lui Duguit, Mircea Djuvara consideră că el, care este un mare adversar a forţei, fără să-şi dea seama, a formulat o teorie care reprezintă o concepţie a forţei. Reacţiunea pe care restul societăţii o poate opune unui fapt individual este arbitrară, iar ceea ce caută Duguit să înlăture, adică arbitrariul, este din nou introdus ca explicaţie a dreptului[4].

Lévy Bruhl se pronunţă în sensul că nu trebuie cercetat dacă ceva este bun sau rău, este just sau injust, ci să se constate pur şi simplu aşa cum este judecat de o anumită epocă şi că dacă vrem să facem ştiinţă, nu trebuie să emitem vreo apreciere. Mircea Djuvara aprecia ca foarte legitim punctul de vedere exprimat de Lévy-Bruhl, ca

---

[1] *Ibidem*, p. 374.
[2] *Ibidem*, p. 375.
[3] *Ibidem*, p. 376.
[4] *Ibidem*, p. 377.

fundamentare a unei ramuri a sociologiei, dar că nu poate fi legitim atunci când încearcă să întemeieze morala şi dreptul[1].

♦ **Pozitivismul pragmatic** este reprezentat de două importante curente: **realismul juridic american şi realismul scandinav.**

Unul dintre reprezentanţii realismului juridic american, John Chipman Gray, afirmă cu privire la natura şi izvoarele dreptului, că dreptul ar fi compus din normele elaborate de organe judecătoreşti pentru stabilirea dreptului şi a îndatoririlor legale, că dreptul este format din norme pe care le stabilesc instanţele şi cărora, prin aplicare, le conferă calitatea de norme juridice, judecătorii fiind mai degrabă creatorii decât descoperitorii dreptului[2].

A. Hagerstrom, reprezentant al realismului juridic scandinav consideră că definirea dreptului ca expresie a voinţei anumitor persoane care conduc societatea, lasă neexplicate raporturile dintre puterea reală a persoanelor şi **validarea dreptului.**

Realismul juridic scandinav a criticat atât teoria pură a dreptului a lui Kelsen, pentru că a urmărit să despartă ştiinţa dreptului de orice realitate socială şi s-a eschivat de la adevăratele probleme ale existenţei şi **validităţii dreptului,** cât şi conceptele de *„voinţă colectivă", „voinţă generală", „voinţă de stat",* lansate de pozitivismul analitic, pe care le-a considerat a fi concepte mistice prin care se urmărea legitimarea faptului de o manieră asemănătoare dreptului natural[3].

K. Olivecrona aprecia că, *„în măsura în care dreptul (pozitiv) sau în vigoare este considerat ca o expresie a voinţei de stat (sau a unei voinţe generale), problema de a şti în ce constă şi cum se explică validitatea acestui drept, poate fi soluţionată fără mare greutate. Criterial este însuşi faptul că normele juridice exprimă o voinţă statală sau colectivă. Or, din punct de vedere al realităţilor, această*

---

[1] Vezi, **R. Stanca,** *Op. cit.*, p. 87.

[2] **John Chipman GRAY,** *The Nature and the Sources of the Law* (Apud, **Sofia POPESCU,** *Op, cit.*, p. 91).

[3] **A. HAGERSTROM,** *Op. cit.*, p. 67 (Apud **Sofia POPESCU,** *Op. cit.*, p. 10-101).

interpretare eşuează prin imposibilitatea de a putea dovedi empiric că statul sau colectivitatea ar putea fi organisme capabile de voliţiune".[1]

La rândul său, Alf Ross apreciază că o normă face parte din dreptul pozitiv, dacă este aplicată efectiv de tribunale şi autorităţile publice[2].

Sofia Popescu evidenţiază faptul că în cadrul realismului juridic scandinav, problema validităţii normelor juridice este raportată la condiţia acceptării, în acest sens citându-l pe T. Stromberg, potrivit căruia, normele juridice îşi datorează eficacitatea recunoaşterii generale a validităţii lor, pe baza procesului legislativ prin care sunt incorporate constituţiei, normelor atribuindu-li-se, printr-o convenţie socială, calitatea validităţii juridice[3].

♦ Ca reprezentant al utilitarismului, **Rudolf von Ihering**, a pus în evidenţă caracterul specific al dreptului, ca formă de voluţionism şi a insistat asupra ideii că dreptul este un fapt şi că se dezvoltă datorită luptei individului pentru dreptul său.

♦ **Ota Weinberger**, referindu-se la normativismul instituţionalizat, îl consideră o concepţie specifică realităţii juridice a validităţii juridice care este văzută ca o legătură între regulile normative, ca entităţi ideale şi procesul social observabil.

Teoria instituţionalist-normativă, opusă teoriei lui Kelsen, este în acord cu compunerea mai largă a legii, ca fenomen social. Formele vieţii şi modul uman de a conduce există numai în cadrul instituţional. Instituţiile, împreună cu alţi factori, formează cadrul vieţii noastre, stabilind cum ar trebui să ne comportăm şi să acţionăm[4].

♦ **Hans Kelsen** a analizat în mod special problematica validităţii.

---

[1] Apud **Sofia POPESCU**, *Op. cit.*, p. 100 şi urm.

[2] *Idem*, p. 103.

[3] **Sofia POPESCU**, *Op. cit.*, p. 103 şi urm.

[4] **Ota WEINBERGER**, *Law, Institution and Legal Politics, Fundamental Problems of Legal Theory and Social Philosophy*, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht/Boston, London, cap. III, p. 71-76.

Autor al celebrei *„Teorii pure a dreptului"*, Hans Kelsen (1881-1975) de orientare doctrinară neokantiană, încadrat în curentul pozitivismului analitic, apropiat gândirii lui John Austin şi influenţat de gândirea lui Herman Cohen[*], Kelsen şi-a denumit iniţial teoria sa ca normativistă, ulterior denumind-o „teoria pură"[**].Kelsen respinge fundamentarea teoriei dreptului pe ideea de justiţie, apreciind că idealurile de dreptate aparţin ştiinţei politice.

Teoria pură a dreptului este una pur formală, destinată cunoaşterii a tot ce este esenţial şi necesar în drept, fără să se lase contaminată de politică, etică, sociologie, istorie.

Plecând de la distincţia kantiană a celor două planuri ale gândirii omeneşti, *„sein"* – care reprezintă realitatea contestabilă şi *„sollen"* care constituie idealitatea, Kelsen arată că din acest din urmă plan, adică a lui „trebuie", în care sunt situate normele, face parte dreptul. *„Deci dreptul nu cuprinde realităţi, ci pure idealităţi, un sistem de norme, iar teoria care i se adresează, fără alt amestec, trebuie să-l privească din punct de vedere pur normativ"*[1].

Teoria pură a lui Hans Kelsen se sprijină pe următoarele idei de bază:[2]

- teoria dreptului este cunoaşterea a ceea ce este dreptul şi nu a ceea ce trebuie să fie;
- dreptul este o ştiinţă normativă şi nu este o ştiinţă a naturii;
- teoria dreptului, ca teorie a normelor, nu are îndatorirea de a cunoaşte eficacitatea normelor juridice;
- o teorie a dreptului este o teorie a modului de a ordona, de a modifica un conţinut, într-un fel specific;

---

[*] Herman Cohen, neokantian el însuşi, a fost apreciat a fi *„reprezentantul cel mai proeminent al mişcării filosofice care cerea, pur şi simplu, o întoarcere la Kant şi care s-a numit Şcoala de la Marburg"* (vezi, **Sofia POPESCU**, *Op. cit*,p. 80.).

[**] Conceptul de **drept pur** a fost introdus de Pierre de Tourtoulon, care înţelegea prin acest concept *„procedee riguros logice pentru cunoaşterea dreptului"*. (vezi, **P. de TOURTOULON**, *Les principes philosophiques de l'historie du droit*, Librairie Peyot and Co. Loussanne, Paris, 1919, p. IV).

[1] **Ion CRAIOVAN**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Militară, Bucureşti, 1997, p. 35.

[2] Vezi, **Sofia Popescu**, *Op. cit.*, p. 87 şi urm.

- raportul între teoria dreptului şi un sistem concret de drept pozitiv este acela dintre dreptul posibil şi dreptul manifest;
- validitatea normei juridice provine dintr-o sursă exterioară ei;
- orice sistem juridic este o ierarhie de norme, în cadrul căruia fiecare trebuie să provină dintr-o sursă superioară; în final, validitatea oricărei norme juridice trebuie să provină dintr-o normă fundamentală superioară (*Grundnorm*), care nu este susceptibilă de a fi dedusă, ci trebuie să fie postulată ca ipoteză inițială;
- teoria pură a dreptului trebuie să clarifice relațiile dintre norma fundamentală şi toate normele inferioare, fără să se spună dacă aceasta este bună sau rea, aprecierile în acest sens fiind treaba ştiinței politice, etice sau religiei[1].

Despre opera lui Hans Kelsen, într-o apreciată lucrare de specialitate[*)], s-a pronunțat şi Gheorghe Emil Moroianu care dedică, în lucrarea sa, un capitol întreg validității normei juridice.

În prezentarea conceptului Kelsian pe validitate, autorul pleacă de la conceptul logic de validitate aşa cum a fost dezvoltat de Bolzano şi Popper, pe baza relației dintre **validitate, probabilitate** şi **falsificabilitate.** Bolzano, arată Popper, a utilizat conceptul de validitate prin aplicarea lui la comparația enunțurilor. Potrivit lui Popper, probabilitatea unui enunț normă *„este complementară gradului său de falsificabilitate, adică ea creşte odată cu scăderea gradului de falsificabilitate: gradului de falsificabilitate zero îi corespunde probabilitatea logică de unu şi invers"*[2].

Conceptul logic de validitate a fost preluat de Kelsen care, cu adaptările de rigoare l-a folosit în teoria sa pentru a asigura *„pe de o parte, **validitatea sistemică** a ordinii normative, iar pe de altă parte, **validitatea normei juridice** în conformitatea sa cu o normă juridică superioară"*.

---

[1] Sofia POPESCU, *Op. cit.*, p. 88.

[*)] Gheorghe Emil MOROIANU, *Actualitatea normativismului kelsian*, Ed. All Beck, Bucureşti, 1998.

[2] Karl R. POPPER, *Logica cercetării*, Bucureşti, Ed. Ştiințifică şi Enciclopedică, 1981, p. 143, Apud G.E. MOROIANU, *Op. cit.*, p. 49.

Potrivit opiniei unui alt autor, Reichenbach, într-o teorie a dreptului este important nu *contextul genezei*, ci *conceptul justificării (validării)*, căci, întreaga dezvoltare a iusnaturalismului, inclusiv normativismul cultural generat de Kant, dar şi dreptul pozitiv nu au făcut decât să explicitеze descoperirea/geneza dreptului, originea sa în morală şi istorie, în politică şi voinţa ideologică[1].

În acest context, se apreciază că problema validităţii presupune două planuri:

– regimul epistemologic al *sensului* şi *semnificaţiei* în drept;

– validarea propriu-zisă a normei care, la rândul ei, prezintă alte două aspecte: conceptul de validare şi validarea ca proprietate operatorie, ca instrumentum de asigurare a noncontrarietăţii normei juridice, *„în sistemul piramidal cu un Grundnorme"*[2]. Astfel, validarea este făcută nu după criteriul voinţei ci prin raportare la şi în conformitate logică cu o normă superioară. În acest fel, problema validităţii impune o permanentă urcare de la o normă, la alta[3].

Potrivit lui Kelsen, pentru ca existenţa unei propoziţii ce descrie un comportament să capete statutul de normă în mod obiectiv, un *minim de eficienţă* constituie o condiţie de validitate[4]. O astfel de condiţie de (minimă) eficienţă fiind subînţeleasă condiţiei unei anumite conduite descrise, trebuie să i se ataşeze consecinţa sancţiunii, sancţiunea fiind la rândul ei, *condiţia practică* a condiţiei formale (eficienţa) normei[5].

Această sancţiune poate reprezenta fie un caz de *validitate ideală*, atunci când realizarea normei este asigurată fără realizarea materială a sancţiunii, aceasta rămânând la nivelul funcţiei de avertizare, fie un caz de *validitate reală*, atunci când se aplică destinatarilor normei ale căror fapte sau acte capătă semnificaţia obiectivă a unei juridicităţi de tip negativ[6].

---

[1] **Gheorghe Emil MOROIANU**, *Op. cit.*, p. 55.
[2] *Ibidem.*
[3] **Radu STANCA**, *Op. cit.*, p. 97 şi urm.
[4] **Hans KELSEN**, *Op. cit.*, p. 60.
[5] *Ibidem.*
[6] *Ibidem.*

Domeniul de valabilitate a normei, fie că e vorba de valabilitatea temporară, fie că este valabilitatea spațială sau de valabilitatea în ce privește destinatarii, constituie un conținut impus de o normă superioară. Toate domeniile de validitate formează o *pluralitate normativă*, ca ordine normativă unitară, iar această unitate se instituie în funcție de o normă juridică, considerată ca *normă fundamentală* și, logico-deductiv, creatoare de coerență logică și subordonare eficientă a tuturor celorlalte norme „aranjate" într-o structură de tip piramidal. O astfel de normă fundamentală este *Grundnorme*, fundament unic și aprioric al valabilității, dincolo de orice experiență faptică, este deci sursa întregii validități a sistemului[1].

Potrivit acestei concepții, rezultă că orice sistem juridic este virtual inclus într-o normă fundamentală, ceea ce nu implică însă teza că norma fundamentală este suma normelor pozitive dintr-o ordine pozitivă oarecare, întrucât norma fundamentală este doar fundamentul validității normelor pozitive în sistem[2].

Teoriei pure a dreptului a lui Kelsen i-au fost aduse critici de către alte școli ale dreptului.

S-a reproșat acestei teorii că nu ține seama de recunoașterea foarte largă a caracterului de știință socială a dreptului, faptul că norma fundamentală ar fi o ficțiune, fiind imposibil de regăsit în realitatea juridică și că în regimurile naționalist-socialiste, fasciste, voința șefului constituie norma fundamentală din care își trage validitatea ordinea de drept.

♦ Și la **H.L.A. Hart** noțiunea de sistem juridic ocupă un loc central în teoria dreptului și este analizată în raport de problemele definirii dreptului, ale *validității normei juridice* sau ale *interpretării juridice*.

Hart a apreciat că una din cauzele eșecului teoriei dreptului clasic în a defini obiectul său, rezidă în faptul că el (dreptul clasic), tot timpul a pretins regăsirea de diferite norme componente ale unei ordini juridice, având caracteristici comune care permit uneori caracterizarea juridicității și de a le diferenția prin raportare la entitățile nonjuridice.

---

[1] *Ibidem*, p. 61.
[2] *Ibidem*.

Hart a insistat asupra faptului că diversitatea normelor juridice şi articularea lor specifică, posibil existentă între normele de tip diferit din interiorul unui sistem, constituie caracterizarea cea mai satisfăcătore a fenomenele juridice[1].

Hart a definit dreptul ca unitate a *regulilor primare şi secundare.* Distincţia între regulile primare şi regulile secundare este departe de a fi univocă, de vreme ce se sprijină pe criterii parţial diferite. Regulile primare – într-o altă opinie – impun datorii sau obligaţii, în timp ce regulile secundare conferă posibilităţi; regulile primare se referă la conduită, în timp ce regulile secundare se referă la alte reguli; regulile primare privesc acţiuni fizice, în timp ce regulile secundare se referă la acte juridice[2].

Prin *norme primare*, Hart înţelege acele *norme fundamentale* care impun obligaţii, prescriu pentru fiinţele umane abţinerea de la o anumită conduită, iar prin *normele secundare*, acele norme care conferă împuterniciri publice şi care sunt parazitare, în raport cu cele primare şi că acestea oferă posibilitatea ca, prin îndeplinirea anumitor acte sau pronunţarea anumitor cuvinte, fie să se introducă noi norme de tip primar, fie să se abroge, fie să se modifice cele vechi[3].

Normele secundare, potrivit lui Hart, sunt necesare datorită posibilităţii pe care o au de a remedia dezavantajele normelor primare constând în caracterul lor static, în incertitudinea lor, precum şi în ineficacitatea presiunii sociale care asigură menţinerea normelor[4].

În aceeaşi concepţie, normele secundare sunt de mai multe feluri:

– *normele de recunoaştere („rules of recognition")*, care stabilesc una sau mai multe trăsături ce pot fi considerate ca decisive pentru ca norma care le posedă să fie susţinută prin presiunea socială exercitată de grup (de exemplu, identificarea normelor primare de obligare prin inserarea unei liste sau a textului autentic al normelor

---

[1] **Michel van de KERCHOVE, Francois OST,** *Le système juridique entre ordre et désordre*, Presses Universitaires de France, Paris, 1988, p. 38.

[2] **Sofia POPESCU,** *Op. cit.*, p. 92.

[3] *Ibidem.*

[4] *Ibidem.*

într-un document scris). Norma de recunoaştere conferă autoritate normei, furnizând germenele ideii de validitate juridică;

– *normele de schimbare („rules of change")*, care sunt acele norme ce împuternicesc un individ sau un grup de persoane să introducă noi norme juridice primare pentru conducerea vieţii grupului sau unei categorii de persoane din cadrul acestuia şi să elimine vechile norme. Aceste norme constituie un remediu pentru caracterul static al normelor primare;

– *normele de decizie („rules of adjudication")*, care sunt acele norme secundare ce abilitează indivizi să statueze cu autoritate, dacă norma primară este încălcată. Aceste norme de decizie constituie un remediu al ineficacităţii presiunii sociale[1].

După Hart, existenţa unui sistem juridic impune îndeplinirea a două condiţii:

– respectarea de către majoritatea populaţiei a normelor juridice valabile conform criteriilor de validitate;

– admiterea de către autorităţi a normelor de recunoaştere, a celor de schimbare şi a celor de decizie, ca modele publice şi comune de conduită.

În concluzie, prin normele secundare Hart preconizează remedierea următoarelor deficienţe ale unui sistem de drept:

– incertitudinea la nivelul identificării, rezolvată de normele de recunoaştere;

– caracterul static, remediat de normele de schimbare şi care asigură identificarea regulilor aparţinând sistemului, determinând condiţia de validitate;

– ineficacitatea presiunii sociale care pot fi remediată prin normele de decizie.

H.L.A. Hart a respins atât teza iusnaturalistă potrivit căreia *validitatea normelor juridice* ar ţine de conformitatea lor cu anumite principii morale ceea ce ar presupune, într-un anumit fel, pierderea întregii autonomii a dreptului în raport cu morala, cât şi teza pozitivismului conform căreia „dreptul poate avea orice conţinut", ceea ce ar presupune, dimpotrivă, irelevanţa completă a moralei

[1] *Ibidem.*

asupra dreptului şi autonomia completă a dreptului în raport cu morala[1]. Dacă această conformitate a dreptului cu morala nu i se părea necesară pentru existenţa unui sistem juridic, ea i se părea, în acelaşi timp, legată de dezvoltarea unui „bun sistem juridic", beneficiind de o adeziune destul de largă a cetăţenilor şi de o stabilitate satisfăcătoare[2].

♦ **Otto Pfersmann** apreciază – în legătură cu problematica analizată – că pentru jurist noţiunea de validitate îmbracă imediat un aspect tehnic: ştiind dacă norma este validă sau nu, juristul poate să spună dacă trebuie sau nu trebuie să fie aplicată. În general, juristul admite că sunt valide normele emise după procedurile prevăzute în acest scop. Se poate întâmpla însă ca juristul să fie pus în faţa unor enunţuri care îi par contradictorii[3].

Privitor la conceptul kelsian de validitate, Pfersmann consideră că acesta are unele deficienţe. Una dintre acestea ar fi raportul dintre eficacitate şi validitate. În teoria sa, Kelsen – apreciază Pfersmann –concepe eficacitatea ordinelor normative ca o condiţie a validităţii, în timp ce eficacitatea este concepută ca o proprietate pur factuală. În teoria pură a dreptului eficacitatea este concepută a fi condiţia, iar *Grundnorme* ca fiind cauza validităţii.

♦ **Robert Alexy**, la rândul său, distinge două concepte de validitate: un concept al validităţii juridice (mai îngust decât cel de validitate etică) şi un concept de validitate sociologică.

O normă este sociologic în vigoare atunci când este respectată sau, chiar dacă nu este respectată, nerespectarea este sancţionată.

O normă este validă etic atunci când este moralmente justificată. Validitatea juridică presupune publicarea normei de către organul competent şi după procedura prevăzută şi faptul că norma nu încalcă o alta de rang superior.

---

[1] **M. van de KERCHOVE, F. OST**, *Op. cit.*, p. 42.

[2] *Ibidem.*

[3] **Otto PFERSMANN**, *Pour une typologie modale de classes de validité normative*, Cahiers de philosophie politique et juridique, La querelle des normes, nr. 27, 1995, p. 72.

♦ Pentru **Aulis Aarnio** există trei feluri de validităţi: *validitatea sistematică* (sau validitate în sens restrâns), *validitate factuală* (sau eficacitate) şi *validitate axiologică* (sau acceptabilitate).

Potrivit lui Pfersmann, Aarnio este interesat nu de problema validităţii ci de cea a legitimităţii; problema legitimităţii nu poate, în mod natural, să fie rezolvată de norma fundamentală kelsiană, ceea ce arată că aceasta nu poate fi ogaranţie[1].

♦ **În doctrina românească** problematica validităţii normei juridice s-a regăsit constant în lucrările autorilor de specialitate.

Astfel, **Mircea Djuvara**, a fost preocupat de analizarea legitimităţii comandamentului etatic şi nu numai.

Comandamentul etatic, dar şi cel care este produsul unui izvor cu caracter social în afară de stat, cum este cazul cutumei, trebuie să aibă o eficienţă socială, adică să fie recunoscut în fapt de societatea respectivă ca obligatorie.

Pe lângă comandamentele emise de organele unui stat recunoscut ca legitim, Djuvara arată că sunt situaţii când pot fi recunoscute ca legitime şi dispoziţiile emise de autorităţi de fapt, altele decât autorităţile recunoscute ca legitime, dar şi situaţii când într-un stat legitim, un organ al său poate lua măsuri care nu sunt considerate legitime. Pentru a constitui drept pozitiv, nu este suficient ca norma să fie impusă. Forţa care o impune trebuie să fie eficace în viaţa socială şi pe de altă parte să fie recunoscută ca legitimă. O normă care nu este recunoscută de cei cărora trebuie să li se aplice, nu poate fi drept pozitiv.[2]

Sofia Popescu precizează că unii autori consideră interacţiunea dintre legalitate, efectivitate şi legitimitate, ca definitorie pentru statul de drept.

Prin *legalitate* se înţelege conformitatea normei sau actului juridic cu normele superioare care stabilesc condiţiile de procedură pentru emiterea normelor juridice.

Legitimitatea constă în conformarea normelor juridice la norme, valori şi principii extrajuridice. Legitimitatea nu poate fi

---

[1] **Radu STANCU**, *Op. cit.*, p. 105.

[2] **Mircea DJUVARA**, *Op. cit.*, p. 455 şi urm.

redusă la legalitatea care, la rândul său, nu trebuie confundată cu legalismul care are la bază formalismul şi care ascunde valorile şi moralitatea dreptului (uneori chiar legalitatea sa).

În statele moderne există tendinţa de a identifica legitimitatea cu legalitatea. Legitimitatea este concepută exclusiv formal, înlăturându-se legitimitatea de substanţă care priveşte scopurile şi valorile.

Efectivitatea este definită ca fiind conformitatea normelor cu comportamentul destinatarilor normelor sau al autorităţilor însărcinate cu interpretarea şi aplicarea lor[1].

Gheorghe Mihai şi **Radu Motica** apreciază că *„problema raportului dintre legitimitate şi legalitate este, în fond, problema raportului dintre politică şi drept"*, că o normă îşi trage validitatea din alta, superioară, ajungându-se astfel din treaptă în treaptă până la legiuirea fundamentală. Pentru ca legiuirea fundamentală să fie legală, autorul ei trebuie să aibă legitimitate. Autorii citaţi arată că puterea trebuie să respecte *„principiile juste ale libertăţii egale pentru toţi şi ale egalităţii şanselor între oameni (...). Dacă Puterea încalcă aceste principii, în legiuirile sale, astfel încât legalizează în dreptul ei abstract ceea ce este potrivnic idealurilor de dreptate, aşa cum sunt ele în conştiinţa comunităţii suverane, capturându-i în acest fel chiar suveranitatea, atunci în chip necesar o altă putere se afirmă (...) Comunitatea, redevenită suverană, mandatează spontan încrezătoare noua Putere cu organizarea normativă a ordinii sociale date"*[2].

Secţiunea 2

Aplicarea normei juridice în timp

În ceea ce priveşte aplicarea normei juridice în timp (perioada de timp cât ea produce efecte juridice, cât este activă, în vigoare), trei sunt momentele care interesează: *intrarea în vigoare, perioada de activitate a normei* şi *ieşirea din vigoare.*

---

[1] Sofia POPESCU, *Op. cit.*, p. 340-347.

[2] Gheorghe MIHAI, Radu MOTICA, *Op. cit.*, p. 189.

§1. *Intrarea în vigoare a normei juridice*

Momentul intrării în vigoare a normei juridice este deosebit de important a fi cunoscut deoarece, de acest moment este legată producerea de efecte juridice a acesteia. Este momentul când, în mod efectiv norma juridică reglementează relațiile sociale care au reclamat apariția sa.

Principiul ce determină momentul intrării în vigoare al normei juridice rezultă din regula că nimeni nu poate fi obligat să respecte o normă juridică pe care nu ar putea-o cunoaşte.

Cuprinsă de regulă într-un articol final al actului normativ, data intrării în vigoare are o deosebită importanță îndeosebi datorită necesității ca actul normativ, înainte de a produce efecte juridice, să poată fi cunoscut de către destinatarii săi (pentru a putea fi respectat).

În drept, alături de alte prezumții este cunoscută şi prezumția de cunoaştere a legii: *nemo censetur ignorare legem* – nimeni nu poate invoca necunoaşterea legii. Această regulă se explică prin aceea că autoritatea normei juridice, obligativitatea sa, ar fi puse sub semnul îndoielii dacă s-ar admite scuza ignoranței. Potrivit acestei reguli, toți destinatarii normei juridice **trebuie** să cunoască legea; necunoaşterea dreptului vatămă*). Astfel se instituie o prezumție absolută, irefragabilă de cunoaştere a legii ceea ce înseamnă că dovada contrară nu este de natură a răsturna prezumția.

De la această regulă se admit totuşi două excepții: a) atunci când o parte din teritoriul țării rămâne izolat de restul teritoriului datorită unei cauze de forță majoră şi nu datorită unei cauze subiective, particulare sau a unei ignoranțe personale; b) în materia convențiilor (în dreptul civil sau comercial) atunci când o persoană încheie un contract necunoscând consecințele pe care legea le face să decurgă din acesta; persoana în cauză poate cere anularea contractului pentru eroare de drept.

---

*) *„Ignorantia iuris nocet"*. Cu alte cuvinte, nimeni nu se poate apăra în fața instanțelor motivând că nu a cunoscut legile în vigoare. Necunoaşterea dreptului nu poate fi pusă în nici o privință, pe acelaşi plan cu necunoaşterea stărilor de fapt, deoarece dreptul poate şi trebuie să fie limitat, în regulile pe care le cuprinde, pe când interpretarea stărilor de fapt poate înşela adesea pe cei foarte experimentați.

În general, în sistemele moderne de drept, norma juridică intră în vigoare prin una din următoarele modalități:

a) **la data stabilită (reglementată) în însăși actul normativ** care o cuprinde. Aceasta se face prin menționarea zilei, lunii și anului intrării în vigoare sau prin stabilirea unui termen (zile sau luni) de la data adoptării sau publicării;

b) **la o dată stabilită (prevăzută) în alt act normativ** (în general, în Constituție);

c) **la data publicării în publicația oficială**, specializată care este înființată tocmai în scopul publicării actelor normative*).

În România, normele juridice (actele normative) intră în vigoare astfel:

a) **legile intră în vigoare la 3 zile de la data publicării** lor în Monitorul Oficial al României sau la o dată ulterioară prevăzută în textul ei.

Această modalitate de intrare în vigoare a fost consacrată constituțional prin legea de revizuire a Constituției României în anul 2003, avându-se în vedere drept argumente, următoarele: la data apariției Monitorului Oficial în care legea este publicată este imposibil să se poată realiza distribuirea acestuia pe întregul teritoriu al țării, astfel încât, în numeroase situații persoanele fizice sau persoanele juridice erau puse în situația de a nu se conforma dispozițiilor unei legi (pe care nu o cunoșteau), pentru simplul motiv că nu au putut, în mod obiectiv să intre în posesia Monitorului Oficial, au existat situații în care persoanele fizice sau juridice au fost sancționate pentru faptul că nu au adoptat un comportament conform noii legi care, odată publicată în Monitorul Oficial, se prezuma a fi cunoscută. Plecându-se

---

*) Spre comparație, în dreptul francez, legea intră în vigoare la Paris la o zi întreagă după publicarea în *Jurnalul Oficial* și în fiecare arondisment, la o zi întreagă după ce *Jurnalul Oficial* care o conține a parvenit șefului arondismentului. În Luxemburg, legea intră în vigoare la trei zile întregi (ziua publicării neintrând deci în calcul) de la publicarea în *Memorial*. În alte situații, o lege poate rezerva guvernului posibilitatea de a determina data intrării în vigoare printr-o hotărâre.

de la aceste considerente, pentru a înlătura aceste neajunsuri, s-a impus modificarea textului şi introducerea unui termen de graţie de trei zile, interval de timp în care există prezumţia că cetăţenii şi autorităţile interesate au timpul necesar să intre în posesia Monitorului Oficial în care legea este publicată. În privinţa calculului celor trei zile, se înţelege că se socotesc următoarele trei zile după data publicării. Prin urmare, ziua în care este publicat Monitorul Oficial nu se ia în calcul, iar prima zi în care legea începe să producă efecte juridice începe după împlinirea orei 24 a celei de a treia zi de graţie[1].

b) **ordonanţele emise de Guvern în baza unei legi speciale de abilitare** adoptată de Parlament (potrivit art. 115 alin. (1) din Constituţie) **intră în vigoare,** tot potrivit regulii consacrate constituţional (art. 78), adică **la 3 zile de la data publicării în Monitorul Oficial,** sau la o dată ulterioară prevăzută în textul ordonanţei;

c) **ordonanţele de urgenţă ale Guvernului intră în vigoare la data publicării** în Monitorul Oficial, sub condiţia depunerii lor prealabile la Camera competentă să fie sesizată (conform art. 115 alin (5) din Constituţie), dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară;

d) **celelalte acte juridice** (hotărâri adoptate de Parlament, hotărârile Guvernului, actele normative ale autorităţilor administrative autonome, precum şi ordinele, instrucţiunile şi alte acte normative emise de autorităţilor administraţiei publice centrale de specialitate care se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I) intră în vigoare **la data publicării,** dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o altă dată (conform art. 10 alin. (1) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative)

În legătură cu prevederea constituţională potrivit căreia **legea intră în vigoare la 3 zile de la data publicării** .... facem următoarele precizări:

---

[1] Vezi, Mihai CONSTANTINESCU, Ioan MURARU, Antonie IORGOVAN, *Revizuirea Constituţiei României. Explicaţii şi comentarii*, Ed Rosetti, Bucureşti, 2003, p. 69.

– termenul „lege" trebuie interpretat *stricto sensu*, adică legea, ca produs al actului de legiferare al Parlamentului. Această soluție se degajă în primul rând din situarea articolului 78 în finalul secțiunii referitoare la legiferarea, din cadrul Capitolului intitulat *„Parlamentul"*. Dacă legiuitorul constituțional ar fi avut intenția de a extinde această regulă și la celelalte acte normative, ar fi recurs la inserarea unor trimiteri la acest articol în textele referitoare la intrarea în vigoare a actelor normative respective.

Impunerea regulii ca toate actele normative care se publică în Monitorul Oficial, Partea I, să intre în vigoare numai la împlinirea unui termen de 3 zile de la publicare, poate afecta grav capacitatea autorităților administrației publice de a lua măsuri imediate în cazuri de acută urgență, numai pentru a da formal satisfacție împlinirii termenului prevăzut de art. 78 din Constituție (avem în vedere, de exemplu, situația în care este necesară emiterea unei hotărâri a Guvernului pentru alocarea unor sume din Fondul de intervenție la dispoziția Guvernului pentru prevenirea unor pagube iminente ce s-ar produce ca urmare unor calamități sau pentru înlăturarea efectelor unor astfel de calamități).

c) **tratatele internaționale** intră în vigoare după alte reguli decât actele normative interne. Cu toate acestea, ele nu devin obligatorii în ordinea juridică decât după publicare;

Apreciem că **actele normative retroactive** (excepții de la principiul nerotroactivității) nu pot reprezenta o excepție de la regula consacrată constituțional (art. 78 din Constituția României, republicată).

§2. *Perioada de activitate a normei juridice*

Din momentul intrării în vigoare norma juridică devine activă, ea produce efecte juridice.

Caracterul activ al normei juridice este jalonat de două principii: *principiul neretroactivității* și *principiul neultraactivității*.

2.1. Principiu neretroactivității

- Potrivit **principiului neretroactivității**, *norma juridică se aplică*, din momentul intrării în vigoare, *pentru viitor**). Norma juridică nu este retroactivă, adică nu produce efecte juridice asupra unor raporturi juridice născute (apărute) înaintea intrării sale în vigoare. Actul normativ nu poate retroactiva, el nu poate afecta actele sau faptele juridice petrecute anterior momentului în care el a dobândit forță obligatorie.

Principiul neretroactivității normelor juridice răspunde unei cerințe de stabilitate a raporturilor juridice, de siguranță a acestora.

În literatura de specialitate se apreciază că principiul neretroactivității legii își justifică existența prin faptul că este în interesul eficienței justiției ca legea să nu producă efecte retroactive. În caz contrar autoritatea legii ar fi pusă la îndoială, subiectele de drept evitând să i se conformeze de teama unei eventuale reglementări noi care ar lipsi de efecte comportamentul lor conform legii în vigoare la data când aceasta se manifestă[1].

În legătură cu **principiul neretroactivității** există trei împrejurări care necesită explicații.

Astfel *legea penală sau contravențională mai favorabilă* reprezintă **o excepție** – consacrată constituțional – de la principiul neretroactivității. **Aparente excepții** sunt *legile interpretative* și *legile de competență și de procedură.*

---

*) **Principiul neretroactivității** este consacrat în mod expres fie în constituții, fie în legi cu o largă sferă de aplicabilitate (coduri). În legislația noastră, principiul neretroactivității este consacrat în **Constituția României** revizuită, („*Legea dispune numai pentru viitor cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile*"), în **Codul civil** („*Legea dispune numai pentru viitor; ea n-are putere retroactică*") și în **Codul penal** („*Legea penală nu se aplică faptelor care, la data când au fost săvârșite, nu erau prevăzute ca infracțiuni*").

[1] **Fr. TERRÉ**, *Introduction générale au droit*, Dalloz, Paris, 1991, p. 364.

a) **Legea penală sau contravenţională mai favorabilă**

Atât Constituţia României din 1991, revizuită în 2003, cât şi Codul penal consacră această excepţie*).

Prin lege penală mai favorabilă se înţelege, legea care fie dezincriminează fapta prevăzută de legea veche ca infracţiune şi săvârşită sub imperiul acesteia din urmă, fie îi ataşează o sancţiune mai blândă. Dacă doar una din aceste condiţii este îndeplinită, legea penală se aplică unor fapte săvârşite înainte de intrarea în vigoare. Principiul rămâne tot cel al neretroactivităţii, prevăzută în C. pen. în art. 11 care arată că legea penală nu se aplică faptelor care, la data când au fost săvârşite nu erau infracţiuni**).

Raţiunea pentru care legea penală sau contravenţională mai favorabilă este că această soluţie este umanitară şi conformă idealului de justiţie. Dacă legiuitorul printr-o lege nouă consideră că o faptă nu mai constituie infracţiune sau că pedepsele din vechea lege erau excesive, este firesc ca de acest tratament să se bucure şi cei care nu au fost condamnaţi definitiv[1].

Sunt autori care consideră că nu este vorba de retroactivitate, că aceasta este doar aparentă, fiindcă mai de grabă vorba de aplicarea imediată a legii mai noii situaţii juridice în curs de soluţionare, situaţia creată prin infracţiune nefiind consumată atâta vreme cât nu există condamnare definitivă[2].

Principiul neretroactivităţii şi excepţia legii penale mai favorabile sunt afirmate şi în *Constituţia europeană a drepturilor*

---

*) Astfel, în Constituţia României se arată că *„legea dispune numai pentru viitor, cu excepţia legii penale sau contravenţionale mai favorabile"*. De asemenea, C. pen. (în art. 12) prevede că legea penală nu se aplică faptelor săvârşite sub legea veche, dacă nu sunt prevăzute de legea nouă. Art. 13 arată că, dacă de la săvârşirea infracţiunii şi până la judecarea definitivă a cauzei intervin mai multe reglementări, se va aplica norma care stabileşte un regim sancţionator mai favorabil.

**) Principiul este afirmat şi în *Convenţia europeană a drepturilor omului* (art. 7) care afirmă că *„Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acţiune sau o omisiune care, în momentul în care a fost comisă, nu constituia o infracţiune potrivit dreptului naţional sau internaţional. De asemenea, nu va fi aplicată nici o pedeapsă mai grea ca cea care era aplicabilă în momentul în care infracţiunea a fost săvârşită"*.

[1] **Colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op.cit.*, p. 59.

[2] **A. TITU**, *Les conflicts de lois dans le temps en droit pénal*, Tése Nancy, 1945.

omului (art. 7) unde se arată că: *„Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acţiune sau o omisiune care, în momentul în care a fost comisă, nu constituie o infracţiune potrivit dreptului naţional sau internaţional. De asemenea, nu va fi aplicată nici o pedeapsă mai grea ca cea care era aplicabilă în momentul în care infracţiunea a fost săvârşită"*

b). **Legile interpretative** sunt adoptate de către legiuitor cu scopul de a explica, de a interpreta, de a preciza sensul unei legi anterior adoptată (şi care este obscură), fără a introduce dispoziţii (reglementări) noi. Deoarece normele juridice care interpretează norme juridice pre-existente fac corp comun cu normele juridice interpretate (ambele acte normative având aceeaşi forţă juridică), este de principiu ca ele **să fie retroactive.**

În doctrină, problema legilor interpretative a suscitat un oarecare interes, drept pentru care au existat puncte de vedere diferite.

Astfel, într-o opinie se afirmă că legea interpretativă nu este o lege nouă, aşa că problema neretroactivităţii nu se pune. Actele făcute chiar anterior legii interpretative rămân reglementate de legea veche, în sensul pe care i-l dă cea nouă[1].

În acelaşi sens se consideră că, printr-o lege interpretativă nu se pune problema de a înlocui o lege obscură prin una mai clară, ci de a determina sensul primeia[2].

Alţi autori de specialitate apreciază că legea interpretativă poate fi retroactivă cu condiţia ca legiuitorul să-şi exprime clar voinţa în acest sens[3].

Pentru alţii, legea interpretativă este o lege nouă şi ca orice lege nouă, trebuie să-şi producă efectele doar pentru viitor[4].

c). **Legile de competenţă şi de procedură**

Regulile de competenţă şi de procedură stabilite printr-o lege nouă se aplică nu numai cauzelor viitoare ci şi cauzelor deduse

---

[1] **Leon DUGUIT**, *Traité de droit constitutionnel*, I-II, p. 275.

[2] **BAUTHÉLÉMY**, *Revue de droit public*, 1910, p. 465.

[3] *Ibidem.*

[4] *„A interpreta pentru viitor este opera legiuitorului, a interpreta pentru trecut, faţă de fapte consumate, este opera judecătorului"* (vezi, **Colectiv (coord. I. DOGARU)**, *Op.cit.*, p. 60).

judecății aflate pe rol înaintea intrării în vigoare. În acest caz, se apreciază că este vorba doar de o excepție aparentă de la principiul neretroactivității legii[1]. Legea nouă nu se aplică substanței cauzei, deci faptelor și actelor produse înainte de intrarea ei în vigoare, ci doar actelor procesuale viitoare, fără a afecta, în principiu, actele de procedură deja îndeplinite sub imperiul vechii legi[2].

Unele lucrări de specialitate reține, tot ca și o excepție de la principiul neretroactivității legii, *retroactivitatea expresă*[3], apreciindu-se că legiuitorul, în temeiul dreptului său de legiferare, potrivit voinței sale exprimate direct și în mod nemijlocit, rămâne liber să dea legilor efect retroactiv, cu condiția să-și precizeze expres voința. Atât timp cât consacrarea neretroactivității legii era doar de natură legală (era prevăzut doar în Codul civil și în Codul penal), se putea admite retroactivitatea expresă ca excepție de la principiul neretroactivității legii, de vreme ce acest principiu avea incidență doar asupra celui ce aplică dreptul nu și asupra celui care îl creează. Însă, prin consacrarea constituțională, principiul neretroactivității leagă atât pe cel care aplică dreptul cât și pe cel care creează dreptul, cel care contribuie la formarea ordinii juridice. În consecință, retroactivitatea expresă nu mai poate fi o excepție de la principiul neretroactivității, căci ea ar încălca o normă superioară legii, pe care legiuitorul ordinar nu o poate atinge. Legiuitorul **nu poate** să dea legilor efect retroactiv. O lege retroactivă va fi judecată ca neconstituțională[4]. În sistemul de drept românesc, competența de a aprecia contradicția dintre lege și principiul neretroactivității, dată fiind natura constituțională a acestuia, aparține Curții Constituționale[5].

---

[1] *Ibidem.*

[2] **Fr. TERRÉ**, *Op. cit.*, p. 366.

[3] **Gheorghe BOBOȘ**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1994, p. 218. **Ioan CETERCHI, Ion CRAIOVAN**, *Introducere în teoria generală a dreptului*, Ed. ALL, București, 1996, p. 46; **Nicolae POPA**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Actami, București, 1998, p. 113.

[4] **Colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 58.

[5] *Ibidem*, p. 59.

2.2. Principiul neultraactivității normelor juridice (legii)

Potrivit acestui principiu, **norma juridică nu supraviețuiește, nu-și poate extinde efectele juridice după ieșirea sa din vigoare.** Ea **nu ultraactivează**, adică nu se poate aplica după ce a ieșit din vigoare.

Deloc simplă, problema neultraactivității legii a făcut obiectul unor controverse în literatura juridică de specialitate, controverse conturate în două teorii distincte: *teoria clasică* și *teoria modernă* privitoare la neultraactivitate[1].

Potrivit **teoriei clasice** – inspirată de liberalismul secolului al XIX-lea – legea veche se aplică *drepturilor câștigate*, legea nouă fiind exclusă, căci altfel ar retroactiva, în timp ce legea nouă se aplică *simplelor expectative*, putând să le modifice. Legea nouă se aplică imediat acestora din urmă, căci nu este vorba de drepturi propriu-zise, constituite deja, ci doar de speranțe pe care vechea lege le dă subiecților.

Teoria modernă critică distincția realizată de teoria clasică, între drepturile câștigate și simplele expectative (drepturile viitoare), pe motiv că este insuficientă, ea raportându-se la drepturile patrimoniale, dar fiind aproape inaplicabilă drepturilor nepatrimoniale și pe motiv că este greșit fondată, căci un particular nu poate avea pentru viitor drepturi câștigate în contra legii[2].

Teoria modernă pornește de la conceptul de *situație juridică* înțeles ca o stare de drept susceptibilă de modificări. În cazul unei situații juridice complexe, derulate sub două legi, legea nouă nu poate reveni asupra condițiilor în care aceste situații sunt create și asupra

---

[1] *Ibidem*, p. 61-62.

[2] *„Reflex al individualismului liberal al secolului al XIX-lea, teoria drepturilor câștigate pune problema conflictului de legi în termenii apărării drepturilor subiective în contra dreptului obiectiv. Or, o astfel de analiză provine dintr-o viziune inexactă a raporturilor dintre cele două noțiuni. Dreptul subiectiv nu există, într-adevăr, ca atare, ci doar în măsura în care dreptul pozitiv îl consacră. Pornind de aici, adevărata problemă nu este cea a protecției cutărui sau cutărui drept subiectiv, ci cea a conflictului de competență între legea veche și legea nouă"* (**Fr. TERRE,** *Op. cit.*, p. 369- cit. în lucrarea colectivă *Drept civil. Ideea curgerii timpului și consecințele ei juridice*, Ed. ALL BECK, București, 2002, p. 61).

efectelor deja produse (principiul neretroactivității), în schimb, legea nouă face aceste situații să producă alte efecte, de la intrarea ei în vigoare, decât se așteptau subiecții potrivit legii vechi (principiul aplicării imediate a legii noi)[1].

De la principiul neultraactivității există **două excepții:** *în materie contractuală* și în privința *normelor juridice cu caracter temporar sau excepțional.*

a) În materie contractuală, potrivit principiului libertății contractuale, părțile contractuale sunt libere să dea forma și conținutul pe care îl doresc contractelor. Normele juridice specifice materiei contractuale, de regulă nu sunt norme imperative; prin urmare, cerința unității legislației nu este atât de presantă aici. În același timp, legea veche se impune a fi aplicată contractelor în curs pentru că părțile au înțeles să contracteze având în vedere o anumită stare a dreptului pozitiv, aplicarea imediată a legii noi însemnând a da acordului de voință al părților un sens diferit de cel real, a-l lipsi chiar de fundament în condițiile noii legi[2].

b) Normele juridice cu caracter temporar sau excepțional constituie cea de a doua excepție de la principiul neultraactivității[*].

„Rațiunea unui asemenea tratament – scrie prof. univ. dr. Nicolae Popa – *constă în aceea că, pe de o parte, dacă nu s-ar recunoaște efectul ultraactiv normei juridice temporare sau excepționale, ar urma să rămână nepedepsite tocmai fapte de natura acelora care au determinat o asemenea măsură normativă cu caracter de excepție, iar pe de altă parte, întrucât se cunoaște termenul de ieșire din vigoare și dependența normei de o stare excepțională, există pericolul, fie al sustragerii de la descoperire, fie al tergiversării premeditate a judecării cauzei până la expirarea termenului[3]".*

---

[1] **Colectiv (coord. Ion DOGARU),** *Op. cit.*, p. 61.

[2] *Ibidem*, p. 62.

[*] Legile penale temporare constituie o excepție de la principiul aplicării imediate a legii noi. Potrivit C. pen. (art. 16) *„Legea penală temporară se aplică și infracțiunii săvârșite în timpul cât era în vigoare, chiar dacă fapta nu a fost urmărită sau judecată în acest interval de timp".* Tot temporare prin natura lor sunt și legile de abilitare a Guvernului pentru a emite ordonanțe, căci una din condițiile acestor legi este de a determina în mod cert care este durata abilității..

[3] **Nicolae POPA,** *Op. cit.*, p. 181

§3. *Ieşirea din vigoare a normei juridice*

În general, actele normative se adoptă pentru o perioadă nedeterminată de timp. Ele vor continua să fie active, să producă efecte juridice, atât timp cât vor corespunde relaţiilor sociale (realităţii sociale) pe care le reglementează. Celeritatea relaţiilor sociale, dinamica socială, determină apariţia de noi relaţii (realităţi) sociale care la rândul lor, pot reclama protecţie prin drept, pot determina un proces de tranzienţă (de învechire) a normelor juridice în vigoare şi apariţia altora noi.

Normele juridice îşi încetează activitatea, ies din vigoare prin una dintre următoarele modalităţi: *ajungerea la termen*, *căderea în desuetudine*, *caducitatea* şi *abrogarea*

3.1. Ajungerea la termen este modalitatea ieşirii din vigoare a normelor juridice cu termen (temporare) sau a normelor adoptate (edictate) pentru situaţii excepţionale. Dacă actul normativ prevede un termen până la care va fi aplicat, ajungerea la termen îl scoate de drept din vigoare. În acest caz, normele juridice încetează să mai producă efecte juridice după termenul prestabilit, predeterminat încă de la adoptare.

De asemenea, normele juridice îşi încetează activitatea după încetarea stării excepţionale care a stat la originea adoptării unor asemenea norme juridice.

În aceste situaţii normele juridice ies din vigoare fără a mai fi nevoie de vreo constatare sau hotărâre specială în acest sens.

3.2. Căderea în desuetudine

Prin **desuetudine** se înţelege încetarea forţei obligatorii a unei norme juridice, formal în vigoare, prin efectul neaplicării ei, dacă această neaplicare are la bază incompatibilitatea regulii cu noile concepţii juridice şi morale adoptate în societate[1].

[1] **Colectiv (coordo. Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 55.

Ca modalitate de ieşire din vigoare a normelor juridice, desuetudinea*) mai poartă denumirea de **perimare** sau **învechire** a normei juridice.

Desuetudinea are ca fundament nu atât comportamentul indivizilor contrar normei, cât voinţa statului de a nu aplica norma pentru a corecta astfel comportamentul deviant. Această atitudine a statului trebuie să fie rezultatul considerării normei ca fiind în contradicţie cu realitatea conştiinţei juridice colective şi nu o simplă neglijenţă[1].

Pentru a fi considerată modalitate de ieşire din vigoare a normelor juridice, desuetudinea trebuie să îndeplinească două condiţii: existenţa *elementului material* şi *a elementului psihologic.*

Elementul material îl reprezintă neaplicarea normei juridice. Neaplicarea nu trebuie să fie neapărat îndelungată, fiind cunoscute norme devenite desuete într-un timp foarte scurt (şi chiar norme care nu au fost niciodată aplicate).

Elementul psihologic al desuetudinii îl constituie condiţia ca neaplicarea să rezulte din convingerea că norma nu mai trebuie aplicată, că ea este în contradicţie cu ideea de just, care stă la baza sistemului juridic, că ea este nocivă sau pur şi simplu inutilă. Fără acest *opinio iuris* negativă nu suntem în prezenţa desuetudinii, organele statale putând indiferent de timpul scurs, să reînceapă aplicarea normei[2].

3.3. Caducitatea

Normele juridice sunt adoptate în vederea reglementării unor relaţii sociale care ele însele, reclamă, cer protecţie juridică atunci când existenţa lor este ameninţată. De principiu, dispariţia relaţiilor sociale reglementate prin normele dreptului atrage, în mod evident, dispariţia normelor juridice care le privesc. Deşi formal în vigoare (nefiind scoasă din vigoare altfel) reglementarea juridică nu mai are

---

*) Potrivit DEX, *desuetudinea* – „ieşire din uz, a nu se mai folosi, a nu mai fi obişnuit, a se perima".

[1] *Ibidem*, p. 56.

[2] *Ibidem.*

nici o aplicabilitate. Spunem, aşadar că norma juridică devine caducă. Dispariţia circumstanţelor de fapt existente în momentul adoptării normei juridice atrage caducitatea normei.

3.4. Abrogarea

Abrogarea – cea mai importantă modalitate de ieşire din vigoare a normelor juridice – **reprezintă cauza de încetare a acţiunii normei juridice datorată intrării în vigoare a unei norme noi şi contrare ei** (*actus contrarius*)[1].

a) Abrogare – derogare – nulitate – revizuire – suspendare

- Abrogarea are ca efect scoaterea din vigoare, excluderea din ordinea juridică, a unei legi sau a unei părţi dintr-o lege. **Derogarea** nu-şi propune o asemenea excludere; ea face ca doar anumite dispoziţii ale unei legi (sau o lege întreagă) să fie inaplicabilă anumitor subiecte de drept, legea rămânând în vigoare pentru ceilalţi;
- **Abrogarea**, care operează pentru viitor (*ex nunc*), presupune existenţa unui act legislativ care-şi produce legal efectele. **Revocarea** presupune ca actul normativ să nu-şi fi produs efectele (el este retras înainte de publicare).
- Spre deosebire de **anulare** – care intervine atunci când legea are un defect care o viciază (defect formal, organic, material sau procedural) de la data intrării în vigoare – **abrogarea** priveşte momentul actual, al legii, faptul că ea devine inoportună în prezent.

Sancţiunea nulităţii va produce efecte de la momentul intrării în vigoare (*ex tunc*); efectele juridice ale legii se şterg retroactiv; este prezumată a nu fi avut niciodată forţă obligatorie. În privinţa abrogării, efectele legii încetează doar pentru viitor, cele produse rămân reglementate de vechea lege[2].

- Distincţia dintre **abrogăre şi revizuire** este una, în primul rând, terminologică: abrogarea se referă la legile obişnuite, revizuirea la constituţii. Ambele au ca efect înlocuirea unor norme cu altele

---

[1] **Nicolae POPA**, *Op.cit.*, p. 165.
[2] **Colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op.cit.*, p. 53.

contrare, prin voința organului care le-a adoptat inițial. Abrogarea presupune **neantizarea** unei reglementări și înlocuirea sa cu alta. Revizuirea presupune proceduri mai complicate iar în cazul constituțiilor rigide și intervenția corpului electoral, nu doar a unei autorități constituante.

Nu se poate confunda **abrogarea** cu **suspendarea** normei juridice pentru cauze determinate. De exemplu, în situații excepționale se procedează la suspendarea sau restrângerea garanțiilor constituționale pe perioada aplicării măsurilor excepționale (legea marțială, legi pentru situații excepționale).

În efortul de armonizare a legislației, abrogării îi sunt proprii o seamă de funcții, printre care:

- de înlăturare a textelor de conflict între actul nou și cel vechi;
- de înlăturare a eventualelor paralelisme în legislație;
- de înlăturare a discrepanțelor și necorelărilor ;
- de contribuție la degrevarea fondului legislativ de anumite acte normative devenite desuete, prin lipsa unei cerințe de aplicare, ca urmare a schimbărilor petrecute în societate[1].

b) **Formele abrogării**

Abrogarea unui act juridic normativ nu poate fi făcută fără respectarea principiului paralelismului formelor și al competențelor. Aceasta înseamnă că actul abrogativ are aceeași natură ca cel abrogat sau o natură superioară și emană de la același organ sau de la altul superior în ierarhia organelor statului.

În funcție de anumite criterii, abrogarea cunoaște mai multe forme:

a) Astfel, *după modul de manifestare a voinței organului* care face abrogarea, abrogarea poate fi **expresă** și **tacită.**

Abrogarea expresă, este forma abrogării ce rezultă dintr-o manifestare explicită a voinței organului abrogator de a scoate din vigoare norma juridică.

---

[1] **Ilarie MREJERU**, *Tehnica legislativă*, Ed. Academiei, București, 1979, p. 126.

La rândul său, abrogarea expresă poate fi: **directă**, atunci când actul normativ stipulează nemijlocit acest lucru, când în legea nouă se prevăd în amănunt dispozițiile ce se abrogă*), și **indirectă**, atunci când se precizează doar generic că dispozițiile contrare legii se abrogă**).

Abrogarea tacită sau **implicită** reprezintă acea formă de abrogare care nu rezultă dintr-o manifestare expresă de voință a organului abrogator, ci din adoptarea unei norme contrare celei existente. Altfel spus, această formă de abrogare reprezintă modalitatea de încetare a acțiunii normelor juridice neabrogate expres (direct sau indirect) norme care conțin reglementări diferite (învechite) în comparație cu normele juridice nou intrate în vigoare și care au același obiect de reglementare. În această situație, se consideră că vechea normă este considerată abrogată în mod tacit (implicit).

Abrogarea tacită este un procedeu periculos de tehnică legislativă. El lasă loc unei practici fluctuante, actele de aplicare ce constată abrogarea implicită având, în principiu, doar un efect *inter partes*, ceea ce conduce la insecuritate juridică. De aceea, abrogarea tacită trebuie totdeauna interpretată în sens restrictiv[1].

b) Potrivit celui de-al doilea criteriu, mai exact, *criteriul întinderii abrogării*, abrogarea poate fi: **totală** – când actul normativ nou urmează să scoată din vigoare **întregul** act normativ anterior – și **parțială** – când doar anumite dispoziții ale actului normativ își încetează forța obligatorie, celelalte rămânând în vigoare.

---

*) Noul act normativ precizează în mod direct că, de exemplu, *„la data intrării în vigoare a prezentei legi, se abrogă legea nr.... din..."*.

**) Spre exemplu: *„La data intrării în vigoare a prezentei legi, orice dispoziție contrară se abrogă"*.

[1] *Ibidem*, p. 54.

Secţiunea 3

Aplicarea normei juridice în spaţiu

Timpul şi spaţiul sunt două dimensiuni ale existenţei umane; sunt, în acelaşi timp, două categorii filosofice. Dacă timpul măsoară în general existenţa şi în special existenţa umană, spaţiul măsoară întinderea existenţei în general şi a existenţei umane în special[1].

§1. Principiul teritorialităţii normei juridice

În spaţiu, normele juridice sunt aplicate potrivit **principiului teritorialităţii**. Conform acestui principiu, norma juridică se aplică în **limitele teritoriului statului al cărui organ legislativ a edictat-o.** Astfel spus, aplicarea normelor juridică în spaţiu este condiţionată de competenţa teritorială a organului de stat emitent. De principiu, actele normative adoptate într-un stat **se aplică pe întreg teritoriul acestuia**, teritoriu delimitat de frontierele sale. Aceste frontiere delimitează atât dreptul internaţional de cel intern, cât şi sistemele naţionale între ele. Fiecare stat, fiind suveran în teritoriul frontierelor sale, doar el poate reglementa conduitele persoanelor pe acest teritoriu. Sfera de reglementare legislativă a fiecărui stat pare astfel net determinată. Totuşi anumite conflicte de legislaţii sunt inevitabile datorită existenţei unor raporturi juridice cu un element de extraneitate. Acest element poate ţine de cetăţenia unei persoane, de deplasarea acesteia, de locul încheierii actului, de situaţia unui bun, de locul unde se produce un fapt juridic etc.[2]

Aceste conflicte de legi – care pot apărea în domenii diverse (de la normele de drept privat, la normele penale şi fiscale) – pot fi

---

[1] **Colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 63.
[2] *Ibidem.*

întâlnite nu numai între diferite sisteme raționale ci și în interiorul unui sistem de drept național.*)

În privința țării noastre, Codul penal român, definind teritoriul țării include în acesta: solul, subsolul, apele interioare, marea teritorială, fluviile ce stabilesc frontiera, coloana de aer cuprinsă între aceste limite, suprafața navelor și aeronavelor române (oriunde s-ar afla).

Desigur, legiuitorul poate stabili aplicarea actelor normative pe o anumită parte a teritoriului statului (de exemplu, zona de frontieră, anumite zone delimitate în cazul unor calamități naturale etc.). Mai mult, actele normative ale organelor administrației publice locale au o acțiune limitată la unitatea administrativ-teritorială respectivă – județ, municipiu, oraș sau comună.

§2. *Excepția de la principiul teritorialității normei juridice*

Teritorialitatea normei juridice nu este absolută. Excepțiile de la principiul teritorialității pot exista în sens dublu: fie legea națională nu se aplică pe teritoriul statului anumitor bunuri sau persoane, fie legea română se aplică în afara teritoriului național. În aceste situații efectul extrateritorial al normei juridice poate apărea pe baza autonomiei de voință a părților**), fie independent de voința acestora***).

---

*) Este cazul, spre exemplu, statelor federale unde există două ordini juridice juxtapuse: *dreptul federal*, aplicabil pe teritoriul întregii federații și *dreptul statelor federate*. De regulă, în caz de contradicție între Legea federală și cea a unui stat federat, legea federală primează. Principiul preeminenței legii federale nu este absolut. El operează doar dacă puterea federală nu a depășit limitele de reglementare care-i sunt impuse prin constituția federală.

) De exemplu, într-un contract de vânzare-cumpărare executat în Franța părțile pot conveni ca legea aplicabilă să fie cea română, cu condiția ca în dreptul francez să nu se opună acestui lucru impedimente de ordine publică (Vezi, **Dan CIOBANU, *Introducere în studiul dreptului*, Ed. Hyperion XXI, București, 1992, p. 51).

***) În legătură cu această situație, când legea română se aplică unor acte și fapte comise în afara granițelor țării exemplificăm cu unele prevederi legale. Astfel:

– art. 2 din Codul civil român prevede că *„legile relative la starea civilă și la capacitatea persoanelor urmăresc pe români, chiar când ei își au reședința în străinătate"*.

Pe de altă parte, necesitatea menținerii și dezvoltării unor relații politice, economice, social-culturale între state a creat **excepția extrateritorialității,** când, în anumite condiții, pe teritoriul unui stat pot exista unele locuri (sedii ale misiunilor diplomatice – ambasadă, legație – și consulare) asupra cărora nu se aplică, în anumite limite și în condiții de reciprocitate, actele normative ale statului respectiv. În această situație vorbim de faptul că sediul misiunii și reședința particulară a agentului diplomatic și consular se bucură de inviolabilitate. În temeiul acesteia:

- agenții ordinii publice ai statului acreditar nu pot pătrunde în aceste sedii decât cu consimțământul șefului misiunii sau a agentului diplomatic;
- statul acreditar este obligat să asigure și să garanteze inviolabilitatea acestor sedii;
- documentele, arhiva, corespondența oficială, valiza diplomatică și curierul diplomatic sunt de asemenea inviolabile*).

În condițiile în care aceste excepții de extrateritorialitate se aplică cu respectarea principiilor dreptului internațional (egalitatea suverană a statelor, reciprocitatea, liberul consimțământ), ele nu afectează cu nimic principiul suveranității de stat ci, dimpotrivă, sunt menite să asigure dezvoltarea relațiilor internaționale contemporane.

– art. 4 Cod penal, prevede că legea română se aplică infracțiunilor săvârșite în afara teritoriului României, dacă făptuitorul este cetățean român sau, dacă, neavând nici o cetățenie, își are domiciliul în România;

– art. 5 alin. (1) C.pen. prevede că legea română se aplică infracțiunilor săvârșite în afara teritoriului României contra securității statului român sau contra vieții unui cetățean român, ori prin care s-a adus o vătămare gravă integrității corporale sau sănătății unui cetățean român, chiar atunci când faptele sunt săvârșite de către un cetățean străin sau de către o persoană fără cetățenie, care nu domiciliază pe teritoriul României;

– art. 6 alin. (1) C.pen. prevede că legea română se aplică și altor infracțiuni decât cele prevăzute la art. 5 alin. (1) C.pen. dacă fapta este incriminată și de legea penală a țării unde a fost săvârșită și într-o altă situație, dacă faptuitorul se află în România la data tragerii sale la răspundere penală (pe larg, vezi, **Colectiv (coord. I. DOGARU),** *Op. cit.*, p. 64)).

*) Potrivit DEX, *inviolabil* - *„care nu poate fi violat, încălcat, atins; care se află în mod legal la adăpost de orice atingere, de orice încălcare sau orice pedepsire".*

Dacă în materia dreptului internațional privat există un sistem coerent de soluționare a conflictelor de legi în spațiu, în dreptul public nu există un sistem comparabil.

În privința aplicării teritoriale a tratatelor internaționale în dreptul intern al statelor membre principiul este stabilit de art. 29 din Convenția de la Viena. Potrivit acesteia, dacă din cuprinsul tratatului nu reiese o intenție diferită a părților sau dacă aceasta nu este stabilită pe altă cale, un tratat leagă pe fiecare din părți cu privire la întegrul său teritoriu.

Secțiunea 4

Aplicarea normei juridice asupra persoanelor

§1. Principiul personalității normei juridice

În afară de faptul că *norma juridică este teritorială* ea este și *personală*, adică, produce efecte juridice asupra tuturor persoanelor aflate pe acel teritoriu.

Personalitatea legii a fost sancționată ca principiu de drept încă în urmă cu două milenii, recunoscându-se că fiecare popor este cârmuit de dreptul său: francii erau cârmuiți de *lex salica* (legea salică), allemanii, de dreptul alleman, romanii, de dreptul roman[1].

Pe teritoriul unui stat se pot afla trei categorii de persoane:

- cetățenii statului (naționalii);
- străinii (cetățenii altor state);
- apatrizii (persoane fără cetățenie).

De principiu, norma juridică se aplică tuturor acestor categorii de persoane (principiul personalității normei juridice). **Excepția** o reprezintă **personalul misiunilor diplomatice** (în parte) și al **misiunilor consulare** și constă în aceea că asupra acestuia nu au incidență normele juridice naționale.

---

[1] **Nicolae POPA**, *Op. cit.*, p.170.

§2. *Personalul misiunilor diplomatice şi consulare*

Înfiinţarea unor **misiuni diplomatice permanente** se realizează prin consimţământul statelor care stabilesc relaţii diplomatice între ele, consimţământ ce face obiectul unui acord de înfiinţare, cu precizarea rangului misiunii (ambasadă, legaţie)[1]. Personalul unei misiuni diplomatice se compune din: personalul diplomatic, personalul tehnic, personalul administrativ şi personalul de serviciu.

Personalul diplomatic se bucură de imunitate*) diplomatică, adică de un sistem de drepturi şi privilegii: inviolabilitatea persoanei, imunitatea de jurisdicţie, scutirea de impozite şi taxe personale, de taxe vamale sau de alte prestaţii personale. În cazul în care un membru al personalului diplomatic săvârşeşte fapte incompatibile cu statutul său şi lezează **grav** ordinea de drept, statul acreditar poate cere retragerea sa sau poate să-l declare *persoana non-grata* (persoană neagreată), situaţie în care el este expulzat.

Personalul tehnic-administrativ beneficiază de privilegiile şi imunităţile de care se bucură agenţii diplomatici, cu excepţia imunităţii de jurisdicţie, numai pentru actele săvârşite în cadrul exercitării funcţiilor lor oficiale.

Membrii personalului de serviciu se bucură de imunitate numai pentru actele săvârşite în exercitarea funcţiilor lor; ei sunt scutiţi de impozite şi taxe pe salariile pe care le primesc.

Misiunile consulare sunt create în scopul ocrotirii intereselor economice, juridice şi culturale ale statului care le numeşte, ale cetăţenilor acestuia aflaţi în ţara de reşedinţă[2].

Funcţionarii consulari, angajaţii consulari şi personalul de serviciu beneficiază de un sistem de imunitate mai restrâns decât personalul diplomatic (al ambasadelor sau legaţiilor).

---

[1] Pentru dezvoltări, vezi **Mircea MALIŢA**, *Diplomaţie, şcoli şi instituţii*, E.D.P. Bucureşti, 1975, p. 189 şi urm.; **Grigore GEAMĂNU**, *Drept internaţional public*, E.D.P. Bucureşti, 1983, p. 20 şi urm.

*) Conform DEX, *imunitate* - „ansamblu de drepturi sau de privilegii de care se bucură unele categorii de persoane".

[2] Vezi, **M. ANGHEL**, *Drept consular*, Bucureşti, Ed. Ştiinţifică şi Enciclopedică, 1978, p. 67.

Clasele şefilor de oficii consulare sunt: consuli generali, consuli, vice-consuli, agenţi consulari. Ei au funcţii de reprezentare şi ocrotire a statului şi conaţionalilor lor, de cooperare cu statul acreditant, de informare cu privire la situaţia comercial-economică din statul de reşedinţă. Funcţionarii consulari stabilesc legături directe numai cu autorităţile locale şi nu cu guvernul.

Postului consular i se recunosc următoarele privilegii şi imunităţi: folosirea drapelelor şi stemelor naţionale, inviolabilitatea localurilor, scutirea fiscală a acestor localuri, inviolabilitatea arhivelor, documentelor şi a corespondenţei.

Funcţionarii consulari beneficiază de inviolabilitatea personală, imunitate de jurisdicţie penală (cu excepţia infracţiunilor deosebit de grave), de scutiri vamale şi fiscale.

Regimul juridic al consulilor tinde să se apropie tot mai mult de cel al diplomaţilor.

Problematica aplicării normei juridice asupra persoanelor nu ar putea fi completă fără abordarea **regimului juridic al străinilor.**

Statutul juridic de **străin** îl are acea persoană fizică, aflată pe teritoriul altui stat, altul decât statul a cărui cetăţenie o are.

Sunt recunoscute trei forme de reglementare a regimului juridic privitor la străini: *regimul naţional, regimul special* şi *regimul juridic* ce decurge din acordarea *clauzei naţiunii celei mai favorizate.*

Regimul naţional constă în acordarea pentru străini – în condiţii de reciprocitate, a aceloraşi drepturi recunoscute şi naţionalilor (cetăţenilor statului), cu unele excepţii (drepturi electorale, dreptul de a ocupa o funcţie publică)*). Practica acestui regim o întâlnim încă din antichitate (a fost reglementată de romani).

Regimul special constă în acordarea pentru străini (pentru unele categorii şi domenii de activitate determinate) a unor drepturi nominalizate în acorduri internaţionale (pacte şi tratate) sau în legislaţii naţionale.

---

*) În condiţiile aderării României la Uniunea Europeană, cetăţenii Uniunii care îndeplinesc cerinţele legii organice au dreptul de a alege şi de a fi aleşi în autorităţile publice locale (art. 16(4) din Constituţia României, republicată).

Clauza naţiunii celei mai favorizate este un regim consacrat în acorduri bilaterale, în temeiul căruia, un stat acordă străinilor un tratament la fel de avantajos ca acela oferit cetăţenilor unui stat terţ, considerat ca favorizat. Regimul clauzei are o natură juridică contractuală, el operând doar dacă s-a încheiat o convenţie între părţi în acest sens şi poate avea incidenţă în diverse domenii – exporturi, tranzit, tarife vamale, drepturi de creaţie intelectuală, administrarea justiţiei, accesul la instanţe juridice sau administrative etc.[1]. Insistenţa statelor de a obţine clauza în raporturile cu ţările dezvoltate este explicabilă având în vedere faptul că acordarea clauzei implică înlăturarea discriminărilor, facilităţi de natură politică şi economică.

§3. *Regimul străinilor în România*

3.1. Legea (nr.123/2001) privind regimul străinilor în România

♦ În România, regimul juridic al străinilor este reglementat de Legea nr. 123/2001[2] completată cu Legea nr. 683/2002[3].

Principalele dispoziţii ale legii sunt următoarele:

- prin străin se înţelege persoana fără cetăţenie română;
- în România, străinii se bucură de protecţia generală a persoanei şi a averii, precum şi de drepturile prevăzute în tratatele internaţionale la care România este parte;
- pe timpul şederii în România străinii sunt obligaţi să respecte legislaţia română. Astfel:
  - ei nu pot organiza sau finanţa pe teritoriul României partide politice sau alte organizaţii sau grupări similare acestora şi nu pot face parte din acestea;
  - nu pot ocupa funcţii, demnităţi publice, civile sau militare;

---

[1] Pe larg, vezi Grigore GEAMĂNU, *Op.cit.*, p.329.

[2] Legea nr. 123/2 aprilie 2001, privind regimul străinilor în România, publicată în „Monitorul Oficial" nr. 168 din 3 aprilie 2001.

[3] Legea nr. 683 din 19 decembrie 2002 a fost publicată în „Monitorul Oficial" nr. 950 din 24 decembrie 2002.

– nu pot iniția, organiza sau participa la manifestații ori întruniri care aduc atingere ordinii publice sau siguranței naționale.

♦ În România, străinii pot intra în scop oficial, pentru afaceri, pentru activități de presă, pentru angajare în muncă sau pentru studii, ca turiști, în tranzit ori în alte interese;

- intrarea străinilor pe teritoriul României se poate face în baza documentelor valabile de trecere a frontierei de stat precum și a vizei române;
- viza română se acordă, la cerere, de către misiunile diplomatice și oficiile consulare ale României; viza diplomatică și de serviciu – de către Ministerul Afacerilor Externe, misiunile diplomatice și consulare ale României; viza simplă (pentru afaceri, presă, turism, muncă și studii) și viza de tranzit – de către misiunile diplomatice sau oficiile consulare ale României, punctele de control pentru trecerea frontierei de stat, Ministerul Afacerilor Externe sau Ministerul Administrației și Internelor;
- sunt exceptați de la obținerea vizei cetățenii statelor cu care România a încheiat înțelegeri de desființare a vizelor;
- viza română poate fi refuzată străinului în următoarele cazuri:
  - a desfășurat, desfășoară sau există indicii că intenționează să desfășoare activități de natură să pună în pericol siguranța națională, ordinea, sănătatea sau morala publică, drepturile și libertățile cetățenilor;
  - a fost expulzat, returnat, i s-a limitat, i s-a întrerupt sau i s-a ridicat dreptul de ședere în România ori a fost declarat indezirabil;
  - nu face dovada că are mijloace de întreținere pe timpul șederii în România;
  - a săvârșit infracțiuni în perioada altor șederi în România ori a încălcat reglementările vamale sau pe cele privind trecerea frontierei de stat;
  - suferă de boli care pun în pericol sănătatea publică;

- a introdus sau a încercat să introducă ilegal în România alți străini;
- a încălcat anterior, în mod nejustificat, scopul declarat la obținerea vizei.

- Pe teritoriul României, persoanele care au și cetățenia română (dovedind-o) vor fi tratate potrivit acestei calități, chiar dacă au intrat în țară cu pașapoarte eliberate de autoritățile altor state;
- În România, străinii își pot stabili domiciliul în condițiile prezentei legi.

3.2. Returnarea, expulzarea și extrădarea străinilor

- **Dreptul la ședere** în România *poate fi limitat sau întrerupt* (de către Ministerul Administrației și Internelor) străinului care a desfășurat, desfășoară sau există indicii temeinice că intenționează să desfășoare activități de natură să pună în pericol siguranța națională, ordinea publică, drepturile și libertățile cetățenilor. În asemenea cazuri, *străinul poate fi declarat persoană indezirabilă* pentru România (pe o perioadă determinată) și obligat să părăsească teritoriul statului român în cel mult 48 de ore de la data la care această măsură i s-a adus la cunoștință. **Străinul declarat indezirabil** sau care a încălcat dispozițiile legii române privind intrarea străinilor pe teritoriul României ori a depășit termenul de valabilitate al vizei sau termenul de ședere prevăzut în înțelegerea de desființare a vizelor, *poate fi returnat* în țara de origine sau de plecare ori poate fi trimis în țara de destinație;
  - măsura returnării se dispune de Ministerul Administrației și Internelor
- Împotriva **străinului care a săvârșit o infracțiune** poate fi dispusă **măsura expulzării**, în condițiile prevăzute de Codul penal și de Codul de procedură penală;
  - măsura expulzării nu se dispune, iar în cazul în care a fost dispusă nu poate fi executată dacă:
    - există temeri justificate că viața sau libertatea străinului este pusă în pericol în statul în care urmează să fie

expulzat sau că acesta va fi supus la torturi, tratamente inumane sau degradante;
- străinul se află în una din situațiile în care legea interzice părăsirea teritoriului statului român*).

- interdicția de expulzare durează până la dispariția motivelor pe care a fost întemeiată;
- măsura expulzării pentru motive de siguranță națională sau de ordine publică poate fi luată numai în temeiul unei hotărâri judecătorești rămase definitive

♦ **Nu pot fi expulzați** de către statul român:
- cetățenii români**);
- persoanele cărora li s-a acordat dreptul de azil în România;
- persoanele străine care se bucură în România de imunitate de jurisdicție, în condițiile și în limitele conferite prin convenții sau prin alte înțelegeri internaționale;
- persoanele străine citate din străinătate în vederea audierii ca părți, martori sau experți în fața unei autorități judiciare române solicitante, în limitele imunității conferite prin convenție internațională.

♦ În ceea ce privește **extrădarea**, regula constituțională dispune că **cetățenii străini și apatrizii pot fi extrădați numai în baza unei convenții internaționale sau în condiții de reciprocitate** (art. 19 alin. (3) din Constituția României, republicată).

---

*) Străinului i se interzice părăsirea teritoriului statului român când: nu prezintă documente legale de ieșire din țară.; este învinuit sau inculpat într-o cauză penală și magistratul dispune instituirea măsurii interdicției părăsirii localității în scopul bunei desfășurări a procesului penal, indiferent de faza în care acesta se află; a fost condamnat prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă și are de executat o pedeapsă privativă de libertate; este urmărit pentru creanțe exigibile datorate unor persoane fizice, persoane juridice sau statului, iar executarea acestora nu este garantată.

**) Potrivit prevederilor constituționale în vigoare, cetățeanul român nu poate fi extrădat sau expulzat din România. Pe cale de excepție, cetățenii români pot fi extrădați în baza convențiilor internaționale la care România este parte, în condițiile legii și pe bază de reciprocitate (art. 19 alin. (1) și (2) din Constituția României republicată).

- Potrivit legii române*) *„România acceptă să predea, la cererea de extrădare a unui alt stat, persoanele aflate pe teritoriul său şi care sunt urmărite penal sau trimise în judecată pentru o infracţiune ori sunt căutate în vederea executării unei pedepse de către autorităţile judiciare ale statului solicitant"*;
- **Sunt supuse extrădării** persoanele a căror predare este solicitată de un alt stat în care sunt urmărite penal sau sunt trimise în judecată pentru săvârşirea unei infracţiuni ori sunt căutate în vederea executării unei pedepse penale;
- Extrădarea poate fi admisă numai dacă fapta pentru care este învinuită sau a fost condamnată persoana a cărei extrădare se cere, este prevăzută ca infracţiune atât de legea statului solicitant, cât şi de legea statului solicitat;
- Extrădarea este cerută şi respectiv, acordată de România, în vederea urmăririi sau judecării numai pentru fapte a căror săvârşire atrage, potrivit legislaţiei statului solicitant şi celei a statului solicitat, o pedeapsă privativă de libertate mai mare de 2 ani, iar în vederea executării unei sancţiuni penale, numai dacă aceasta este mai mare de un an;
- **Extrădarea nu se acordă:**
  - dacă infracţiunea pentru care este cerută este considerată de statul solicitat ca infracţiune politică sau ca faptă conexă unei asemenea infracţiuni;
  - dacă predarea persoanei este susceptibilă să aibă consecinţe de o gravitate deosebită pentru ea, în special din cauza vârstei sau a stării sale de sănătate;
  - când persoana reclamată a fost judecată definitiv de autorităţile competente ale statului român pentru fapta sau faptele pentru care este cerută;
- Dacă fapta pentru care se cere extrădarea este pedepsită cu moartea de legea statului solicitant, extrădarea nu va putea fi acordată decât cu condiţia ca statul respectiv să dea asigurări considerate ca îndestulătoare de către statul român, că pedeapsa capitală nu se va executa, urmând să fie comutată.

În toate situaţiile, expulzarea sau extrădarea se hotărăşte de justiţie.

---

*) Legea nr. 296/7 iunie 2001 privind extrădarea (publicată în „Monitorul Oficial" nr. 326 din 18 iunie 2001).

CAPITOLUL III

INTERPRETAREA NORMELOR JURIDICE

Secţiunea 1

Noţiunea, necesitatea, principiile şi formele interpretării normelor juridice

§1. Noţiunea şi necesitatea interpretării[*)]

Interpretarea normelor juridice desemnează procesul intelectual de stabilire a sensului exact al normei juridice.

În mod obişnuit, prin interpretare se înţelege analizarea şi explicarea unui text obscur, a unui text care „lasă loc de interpretare".

Din totdeauna, interpretarea a fost un postulat indispensabil, inerent şi cel mai semnificativ al aplicării legii. Nu invers, în sensul că aplicarea legii să determine interpretarea ei, deoarece atunci, substituindu-se legiuitorului, interpretul ar deveni şi judecătorul oportunităţii legii. Dar o lege ce nu ar putea fi interpretată nu ar fi nici aplicabilă, deoarece nimeni nu poate aplica ceva ce nu cunoaşte, ce nu înţelege[1].

Interpretarea înseamnă, pe lângă clarificarea textului obscur şi circumstanţierea unui text general, rectificarea imperfecţiunilor textului normei juridice, rezolvarea contradicţiilor din acest text.

Prin interpretare se urmăreşte înlăturarea ambiguităţilor textului normativ, remedierea insuficienţei lui şi, în consecinţă, precizarea sensului exact al normei juridice.

[*)] Termenul „interpretare" provine din *inter* şi *pretium*, ceea ce ar desemna *intermediarul, interpretul.*

[1] **Colectiv (coord. I. DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 77.

A interpreta înseamnă a determina şi a preciza principiul aplicabil unei situaţii date, folosind un ansamblu de procedee specifice. „... *A interpreta vrea să zică bineînţeles a elucida un text obscur; dar a interpreta vrea să zică de asemenea: a specifica un text general – ceea ce este foarte important având în vedere tehnica noastră legislativă care preferă să procedeze pe baza principiilor generale; a rectifica imperfecţiunile textelor şi a le adopta exigenţelor actuale – a rezolva contradicţiile; a lărgi textele astfel încât să li se acopere lacunele. Într-un cuvânt interpretarea înglobează ansamblul operaţiunilor necesare pentru a face regulile de drept susceptibile de a fi aplicate în cazul concret*"[1].

Interpretarea vizează evidenţierea sensului autentic al textelor normative, găsirea spiritului legiuitorului-autor, sensul autentic juridic al faptelor petrecute, al conduitei făptuitorului şi conexiunea semnificativă – juridică a acestor sensuri[2].

În literatura de specialitate s-a spus că interpretarea nu are utilitate generală în drept, ci numai atunci când legea nu este clară[*]. În această privinţă suntem în faţa unei contradicţii evidente, deoarece, pentru a stabili dacă o normă este clară, ea trebuie, cu necesitate interpretată. Invocarea neclarităţii de formulare a normei juridice nu conduce la unicul temei al interpretării; cu cât formularea este mai generală, cu atât există mai multă jurisprudenţă, cu cât practica este eterogenă, cu atât sporesc incertitudinile şi libertatea de interpretare sporeşte. Dimpotrivă, rigoarea şi detalierea reglementărilor, abundenţa jurisprudenţei, uniformizarea practicii, diminuează disponibilităţile de interpretare, fără să le elimine vreodată.[3]

---

[1] **D. ROUSEAU**, *Le justice constitutionelle en Europe*, Montcretien, Ed. a III-a, Paris, 2001, p. 326.

[2] **Gheorghe MIHAI**, *Fundamentele dreptului*, vol. I-II, Ed. ALL BECK, 2003, p. 433.

[*] În acest sens **De Vatel** scria că *in claris non fit interpretatio*, iar **Grotius**, *rectae interpretations mensura est collectio mentis ex signis maxime probabiblibus* (Apud, **Gh. MIHAI**, *Op. cit.*, p. 436). În acelaşi sens, *„cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio"* = dacă termenii (convenţiei, legii etc.) sunt clari, nu se admite analiza voinţei (părţilor, legiuitorului etc.) – **Paulus**, *Digestele lui Iustinian*, 32.25.1.

[3] **Gh. MIHAI**, *Op. cit.*, p. 436.

Teoria dreptului surprinde mai multe sintagme privitoare la drept şi la interpretare. Astfel, sunt întâlnite expresii ca: „interpretarea dreptului", „interpretarea legii", „interpretarea normelor juridice", „interpretare juridică".

Prin *„interpretarea dreptului"* putem avea în vedere *„un discurs filosofic, care să pună în vedere explicaţia temeiurilor principale ale poziţiei şi funcţionării dreptului în societate (interpretarea teoretico-filosofică a dreptului)".*[1]

Interpretarea legii trimite la „o anumită ierarhizare a izvoarelor dreptului", primordialitatea legii ca izvor principal de drept fiind evidentă.[2]

Prin *interpretarea normelor juridice* nu avem în vedere spaţiul totalităţii actelor normative, ci interpretarea ca moment al aplicării dreptului.

Necesitatea interpretării normelor juridice este justificată de următoarele considerente:

- în procesul aplicării dreptului, organul de aplicare (magistratul, organele administrative) **este obligat** să clarifice cu toată precizia textul normei juridice, să apropie dreptul de realitatea socială, să treacă de la general la particular şi invers, să stabilească compatibilitatea normei juridice în raport de o anumită situaţie de fapt;
- norma juridică, care are un caracter general şi impersonal, nu poate, oricât de perfectă ar fi exprimarea ei, să cuprindă toate situaţiile posibile care apar în realitatea socială. Prin natura sa, norma juridică este generală. Ea nu are în vedere situaţii concrete. De aceea, de multe ori, este incapabilă să prevadă schimbările rapide ale realităţii concrete. Generalitatea normelor juridice poate face ca legea să fie obscură; este necesar, aşadar, ca prevederile sale să fie adaptate fiecărui aspect al realităţii sociale pe care, la modul general, îl reglementează. **Legiuitorul nu poate şi nici nu trebuie să prevadă totul.** Nu poate

---

[1] **Nicolae POPA,** *Op. cit.*, p. 238.
[2] **Gheorghe BOBOŞ,***Op. cit.*, p. 234.

pentru că îi este imposibil să cuprindă normativ nevoile societăţii atât de extinse (Portalis). Nu trebuie, deoarece este necesară într-o legislaţie, existenţa unor „zone albe", a unor „concepţii supape" care *„să permită dilataţia şi comunicarea cu lumea din afară..."*[1], care să prevină astfel excesul de comprimare a sistemului legislativ. Golul creat de legiuitor, datorită imposibilităţii acestuia de a prevedea toate ipotezele de aplicare – altfel legea nu ar mai fi o normă generală şi abstractă ci o însuşire de norme individuale – este umplut de interpret. Astfel interpretarea poate avea caracterul unei „legislaţii complementare"[2].

– normele juridice sunt constituite într-un sistem; aplicarea lor implică relaţii diverse. Pentru a fi corect aplicată o normă juridică este necesar ca ea să fie coroborată cu alte norme juridice ce au acelaşi domeniu sau un domeniu apropiat de reglementare. Pe bună dreptate s-a subliniat că statul actual suferă de un fel de „bulimie legislativă"[3]. El tinde să reglementeze totul. Această tendinţă excesivă de reglementare prin drept duce la o inflaţie legislativă şi, în consecinţă, la o devalorizare a normelor de drept. Norma nu mai are timp suficient să se cristalizeze şi prin urmare, ea va fi slab redactată şi rău coordonată cu restul sistemului juridic. Vor apărea astfel contradicţii între dispoziţiile aceluiaşi act normativ, între dispoziţiile cuprinse în diverse acte normative, între dispoziţii normative şi principiile generale ale dreptului[4]. Rolul interpretării este tocmai acela de a elimina aceste contradicţii, interpretul aplicând principiul ierarhizării actelor normative şi soluţionând astfel orice conflict între două asemenea acte (norme)[5];

---

[1] **Nicolae POPA**, *Op. cit*, p.237.

[2] **Ion DOGARU, D.C. DĂNIŞOR, G. DĂNIŞOR**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1999, p. 393.

[3] **D.C. DĂNIŞOR**, *Drept constituţional şi instituţii politice*, vol. I, *Teoria generală*, Ed. Europa, Craiova, 1995.

[4] **Ion DOGARU**, *Elemente de teorie generală a dreptului*, Oltenia, Craiova, 1994, p. 227.

[5] **Colectiv (coord. I. DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 93.

- raţiunea interpretării normelor juridice şi este dată de modul de redactare a textului normativ, de limbajul şi stilul folosite în construcţia normativă. Din acest punct de vedere nu este exclusă posibilitatea redactării confuze a unor norme juridice, „rod" al nerespectării cerinţelor legiferării. Limbajul folosit într-un text legal este prezumat a fi utilizat în sensul uzual. Sensul uzual trebuie determinat de interpret, el nefiind precizat de către legiuitor ca în cazul termenilor tehnici;
- unele acte normative rămase în vigoare au fost adoptate cu multă vreme în urmă. Drept urmare, în afara limbajului vremii folosit (cu siguranţă astăzi depăşit), textul normativ – care la adoptare reflectă realitatea socială a momentului – nu mai corespunde realităţii „din teren".

Pentru **Mircea Djuvara** interpretarea este într-un anumit fel o „alterare" care poate fi neînsemnată în unele cazuri şi violentă chiar, în alte cazuri. Cu siguranţă însă, ea există de fiecare dată, deoarece norma generală este un rezultat al unor cazuri individuale preexistente şi deci interpretarea se face prin mijlocirea acelei norme generale, cu privire la cazul nou, care nu poate fi niciodată perfect identic cu altul[1].

Pentru toate aceste motive este nevoie de interpretare. Realizând această interpretare vom avea certitudinea aplicării obiective a normei juridice la cazul individual (coborârea de la generalul şi abstractul normei, la particularul şi singularul cazului), vom şti cu siguranţă „ce a dorit legiuitorul".

Interpretarea normelor juridice nu reprezintă o preocupare nouă în gândirea şi practica juridică.

Încă din vremea Imperiului roman, Justinian declarase că numai el poate interpreta legile, fapt ce a dus la decretarea caracterului obligatoriu al interpretării imperiale şi la interzicerea oricărei interpretări private[2].

---

[1] **Mircea DJUVARA**, *Teoria generală a dreptului (Enciclopedia juridică)*, Bucureşti, Editura Librăriei SOCEC, 1930, vol.II, p.358-397.

[2] **Nicolae POPA**, *Op.cit.* p.237.

Nici Napoleon n-a admis interpretarea normelor juridice civile din codul ce-i poartă numele, exclamând la apariţia primului comentariu al Codului civil francez: *„Mon code est perdu!"*.

În perioada pregătirii revoluţiilor burgheze ideea centrală a fost aceea a necesităţii respectării de către judecător a literei legii, îngrădirea posibilităţilor sale de interpretare[1].

O dată cu evoluţia societăţii – apreciază prof. N.Popa - *„plenipotenţa legii începe să fie pusă la îndoială, se formează acum o imagine nouă, aceea a crizei dreptului, a neputinţei legilor, a întârzierii acestora faţă de fapte. Ideea că dreptul de interpretare a legilor aparţine exclusiv organelor legiuitoare (idee caracteristică concepţiilor iluministe) este considerată depăşită"*[2]. Drept urmare, în a doua jumătate a secolului al XIX-lea, ştiinţa dreptului găseşte justificarea teoretică a posibilităţii judecătorului de a interpreta creator dreptul. În acest context, **„Şcoala liberului drept"**, din Germania găseşte temeiul interpretării de către judecător, în „lacunele legii", care trebuie completate astfel, prin interpretare.

În legătură cu scopul şi necesitatea interpretării s-au conturat şi alte curente juridice, printre care *Şcoala exegetică, Şcoala sociologică* sau *evoluţionistă, Teoria autonomiei textelor*[3].

Potrivit *„Şcolii exegetice"* (denumită şi *„şcoala interpretării istorice"*) interpretarea nu are rolul decât de a căuta voinţa legiuitorului; interpretul este împuternicit aşadar, să facă **exegeza textului legii**, adică să cerceteze semnificaţia şi întinderea sferei de acţiune, prin simpla analiză a textelor şi la nevoie, examinând doar lucrările pregătitoare adoptării legii (expunerile de motive, rapoartele, dezbaterile parlamentare).

Şcoala exegetică a insistat pe faptul că legea este un comandament al legiuitorului; adevărata sursă a legii este voinţa legiuitorului şi prin urmare, ori de câte ori există îndoiala asupra semnificaţiei legii, ea trebuie căutată în intenţia legiuitorului.

---

[1] În acest sens, Montesquieu afirma că judecătorii naţiunii nu sunt *„decât gura care rosteşte cuvintele legii"*. (**Montesquieu**, *Despre spiritul legilor,1*,p.203.

[2] **Nicolae POPA**, *Op.cit.* p.237.

[3] **Sofia POPESCU**, *Op.cit.*, p.280 şi urm.

Apărută odată cu promulgarea Codului lui Napoleon (1804), **Şcoala exegetică** a cunoscut o perioadă de apogeu între 1840 – 1880 urmând apoi să cunoască declinul provocat de numeroasele critici care i-au fost aduse. Dintre acestea unele s-au referit la faptul că voinţa legiuitorului nu este fără reproş, aşa cum în mod exclusivist considera şcoala exegetică; voinţa legiuitorului – afirmau criticii şcolii, *„este expresia de moment şi fluctuantă a unor voinţe discordante, existente într-un grup şi care-şi poate pierde progresiv semnificaţia şi importanţa"*[1].

În acelaşi sens, afirmau criticii, dubiile interpretării nu pot fi rezolvate recurgându-se exclusiv la voinţa legiuitorului, deoarece aceasta constituie mai mult o ficţiune decât o realitate, fiind adesea confuză, contradictorie şi chiar inexistentă.

Şcoala evoluţionistă (şcoala sociologică a interpretării) susţine faptul că, odată intrată în vigoare, legea se îndepărtează de voinţa legiuitorului şi îşi trăieşte propria viaţă[2]. Potrivit acestei concepţii, legile trebuie să fie interpretate în funcţie de concepţiile juridice, morale şi sociale ale fiecărei epoci cu luarea în considerare a cerinţelor reale de utilitate şi echitate socială. În acelaşi timp, interpretul nu trebuie să contrazică textul clar şi precis al legii, să trădeze voinţa legiuitorului.

Teoria autonomiei textelor – având ca fondator pe Pierre Pescatore – susţine că textul legii trebuie înţeles şi interpretat în sine, fără referiri la elementele de interpretare extrinseci. Textul legii reprezintă limitele împuterniciţilor legiuitorului, iar tot ceea ce este necesar dincolo de aceste limite, pentru a asigura aplicarea legii, revine organelor de aplicare [3].

---

[1] *Ibidem*, p.282.

[2] *„.....legea, îndată ce există, se desprinde de voinţa legiuitorului spre a-şi urma propriul său destin"* (**Mircea DJUVARA**, *Drept raţional. Izvoare şi drept pozitiv*, Biblioteca Universitară de Drept, Bucureşti, 1935, p.56).

[3] *Ibidem*, p.282.

§2. *Principiile interpretării normelor juridice*

În doctrina juridică[1] şi în jurisprudenţă sunt relevate o serie de principii care stau la baza procesului de interpretare a normelor juridice. Din multitudinea unor asemenea principii, pentru o teorie generală a interpretării normei juridice, ne-am oprit asupra următoarelor:

1. În procesul interpretării normelor juridice trebuie să se respecte **unitatea dintre litera şi spiritul legii**, fără exagerări pe de o parte sau pe de alta. Dezechilibrul dintre litera şi spiritul legii conduce la abuz de drept, la frauda legii.

Unitatea dintre litera şi spiritul legii – apreciază prof. Gheorghe Mihai – ne cantonează însă, într-un sistem de drept, în chip irevocabil. *„Într-adevăr, căci acest «spirit al legii» poate însemna «spiritul legiuitorului» determinat care îşi asumă cunoaşterea de iure a unor principii, dar dintr-o formulare proprie, nerecunoaşterea altor principii sau declararea unor aserţiuni proprii ca principii; dar la fel de potrivit poate însemna un ansamblu de principii naturale, care devansează preferinţa şi interesele unui legiuitor sau altuia, realitatea căruia urmează să fie asumată de legiuitor şi fixată ca temeiuri ale tuturor actelor sale normative".*[2]

Spiritul legii se situează deasupra spiritului legiuitorului, dacă luăm termenul „lege" în sens universal, adică „spiritul oricăror legi, indiferent de locuri şi timpuri".

În antichitatea romană dreptul a fost definit ca *ars boni et aequi*, adică având spiritul în echitate – concept în care se întâlnesc coordonatele dreptului şi moralei *„Echitatea nu este împotriva a ceea ce este just în sine, ci împotriva a ceea ce este just după lege"*, scria Toma d'Aquino. De aici, Perelman socotea că echitatea ar fi recursul judecătorului împotriva legii. Totuşi, uneori legea însăşi

---

[1] În legătură cu principiile interpretării a se vedea: **Nicolae POPA**, *Op. cit.*, p. 28 şi urm., **Ion CRAIOVAN**, *Op. cit.*, p. 278 şi urm., **Sofia POPESCU**, *Op. cit.*, p. 294 şi urm.; **Gheorghe MIHAI**, *Op. cit.*, p. 486-492, **Colectiv (coord Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 113-117.

[2] **Gh. MIHAI**,*Op. cit.*, p. 489.

trimite la echitate, deci nu totdeauna constatăm opoziția susținută de d'Aquino și Perelman[1].

2. În procesul de interpretare **trebuie avută în vedere întotdeauna, voința legiuitorului, ceea ce a dorit el în momentul legiferării**[*].

Voința legiuitorului vizează obiectivele sale mediate și imediate, realizabile pas cu pas prin legile date.

3. **Principiul continuității interpretării** presupune că interpretarea odată stabilită într-un anumit sens, nu trebuie prea ușor modificată. Rațiunea este dată de necesitatea stabilității raporturilor juridice și pentru ca unul dintre cele mai importante deziderate ale statului de drept – previzibilitatea constrângerii – să poată fi realizat[**].

4. **O interpretare trebuie să se facă** *„subiectum materiam"*, adică în relație directă cu întregul act normativ (cu întreaga economie a legii), cu instituția juridică și ramura de drept aparținătoare;

5. **Excepția este de strictă interpretare** – *exceptio est strictisimae interpretationis.* Între regulă și excepție există următoarea relație: *specialia generalibus derogant* – norma generală nu derogă de la norma specială, norma specială derogă de la norma generală. În drept, o excepție există doar dacă este prevăzută în mod expres de norma juridică. Excepția nu poate fi creată prin interpretare, iar cele existente trebuie interpretate restrictiv. Interpretarea restrictivă este impusă în prezumțiile legale care nu-și exercită rolul decât în cazuri precise pentru care au fost enunțate. În dreptul penal, *poenalia sunt restringenda*, în deplin respect al libertății individuale care nu poate fi atinsă decât strict în limitele prevăzute de lege în mod expres.

6. **Unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă** – *ubi lex non distinguit, nec nos distingere.* Potrivit acestei

---

[1] *Ibidem*, p. 490.

[*] *„Optima lex quae minimum judici, optimus judex qui minimum sibi"* = cea mai bună lege este cea care lasă cât mai puțin la aprecierea judecătorului și cel mai bun judecător este acela care își întemeiază hotărârea în așa fel pe lege, încât arbitrariul să fie cât mai redus.

[**] *„Minime sunt mutanda quae interpretationem certam semper habuerunt"* = prea puțin trebuie schimbate cele care s-au bucurat întotdeauna de o interpretare neîndoielnică (**Paulus**, *Digestele lui Justinian*, 1.3.23.).

reguli, formulării generale a textului îi corespunde o aplicare în aceeaşi măsură generală. Interpretul nu poate introduce distincţii dacă legea nu le încorporează.

Tăcerea legii poate fi interpretată în favoarea libertăţii de acţiune: tot ceea ce nu este interzis, este permis. Lipsa constrângerii exprese trebuie deci interpretată întotdeauna în favoarea individului.

Strâns legat de cele mai sus exprimate se află ceea ce jurisconsulţii romani numeau *in dubio pro reo,* altfel spus, când un text pare ambiguu sau obscur, instanţa trebuie să reţină totdeauna sensul cel mai favorabil acuzatului.

Acest principiu derivat al îndoielii, favorizată pentru partea învinuită, urmează să aibă consecinţe asupra materiei probării; într-adevăr, orice om este prezumat nevinovat până la proba contrarie şi dacă probele nu întrunesc atributele prevăzute de lege, obiective şi subiective, atunci este firesc ca de ele să profite învinuitul[1].

7. **Principiul efectului util** este exprimat prin adagiul *actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat = legea trebuie interpretată în sensul în care ea îşi găseşte aplicarea.*

Întotdeauna interpretul trebuie să plece de la prezumţia că legiuitorul a adoptat norma juridică pentru ca aceasta să-şi producă efectele; nu putem afirma niciodată că norma juridică edictată este un nonsens şi prin urmare, nu-şi găseşte aplicabilitatea[2]. Normele juridice trebuie să fie întotdeauna astfel interpretate, încât efectul lor să fie asigurat. Nu este permisă interpretarea care ar anula efectul practic al normei. Regula de mai sus este consemnată în Codul civil român unde, în art. 978 se arată: *„Când o clauză este primitoare de două înţelesuri, ea se interpretează în sensul că poate avea un efect, iar nu în acela ce n-ar putea produce nici unul"*.

Cu toate că această reglementare se referă la convenţii, *„pentru identitate de raţiune, ea este extinsă şi la interpretarea normei de drept civil"*[3] şi a oricărei norme juridice.

---

[1] *Ibidem,* p. 491.

[2] **Colectiv (coord Dan DOGARU),** *Op. cit.,* p. 114.

[3] **Gheorghe BELEIU,** *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil,* Casa de Editură şi Presă, „Şansa" SRL, 1992, p. 57.

În aceeaşi măsură, atunci când un text normativ este susceptibil de mai multe înţelesuri, nu se poate reţine interpretarea ce ar duce la rezultate injuste, inechitabile (în plan social, economic etc.).

8. **Interpretarea actelor private (reguli)**

În procesul de aplicare a dreptului, judecătorul nu trebuie să interpreteze numai acte normative ci şi acte juridice private, precum testamente, contracte, donaţii etc.

Din această perspectivă este necesar să aducem în discuţie câteva reguli care guvernează această materie[1].

Dacă în ceea ce priveşte interpretarea textului normativ (legii) judecătorul trebuie să reţină semnificaţia lui obiectivă, în interpretarea actelor private, două reguli sunt esenţiale:

a) **judecătorul nu poate modifica actele private** şi b), **judecătorul trebuie să cerceteze voinţa intimă şi subiectivă a autorilor actelor private.**

a. Spre deosebire de dreptul pozitiv unde judecătorul trebuie să completeze lacunele legii, în privinţa actelor private, el nu le poate modifica, nici completa, sub pretextul că ar căuta voinţa reală a părţilor; el trebuie să se rezume doar la a clarifica aceste acte private. Aşa cum în mod corect se afirmă în literatura de specialitate, regula de mai sus este o consecinţă a *autonomiei de voinţă* ce caracterizează dreptul privat. Particularii sunt liberi să-şi ordoneze interesele cum doresc, chiar dacă le gestionează prost. Doar normele imperative limitează această libertate. Judecătorul nu trebuie deci să se substituie părţilor, astfel modificarea actelor private pe cale de autoritate fiind interzisă[2].

b. În interpretarea actelor private judecătorul trebuie să caute voinţa subiectivă, reală a părţilor. Voinţa reală a părţilor are ca temei voinţa juridică aşa cum aceasta e delimitată prin noţiunea de „cauză a actului juridic"; voinţa reală trebuie dovedită, iar până la dovedirea ei, declaraţia de voinţă, forma în care se prezintă manifestarea de voinţă, constituie singura realitate probată şi se prezumă că ar corespunde voinţei reale, până la proba contrarie[3].

---

[1] Pentru dezvoltări, vezi, **Sofia POPESCU**, *Op. cit.*, p. 296 şi urm.

[2] **Colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 115.

[3] **Gh. MIHAI**, *Op. cit.*, p. 484.

Metoda de interpretare a actelor private având la bază teoria autonomiei de voință, este cunoscută în doctrină drept **metoda clasică** ce face din judecător „slujitorul voinței părților".

Una dintre criticile aduse acestei metode s-a sprijinit pe faptul că, *„este artificial ca interpretarea sistematică a contractului să fie căutată în intenția comună a părților, deoarece foarte adesea ele nu au știut, cu exactitate, ce vor și cel mai adesea ele nu și-au manifestat voința nici măcar în legătură cu o parte a chestiunilor ridicate de contract"*[1].

Metoda actuală este favorabilă creșterii împuternicirilor judecătorului în interpretarea actelor juridice private. Potrivit acestei metode, judecătorul nu trebuie să-și întemeieze interpretarea pe voința comună, adesea ipotetică, a părților, ci pe buna credință, pe echitate, pe uzanțe; acestea sunt concepte cu caracter obiectiv și de aceea sunt superioare intenției, voinței comune a părților.

Această metodă, spre deosebire de cea clasică se bazează pe elemente obiective. Ea aproprie interpretarea actelor private de modul în care interpretul interpretează o normă legală.

În privința interpretării contractelor, trebuie avute în vedere următoarele reguli generale:

- orice contract trebuie interpretat în spiritul bunei credințe și al uzanțelor; orice clauză ambiguă se interpretează conform obiceiului locului în care a fost încheiat contractul;
- în privința clauzelor îndoielnice, acestea se interpretează în sensul în care pot produce efecte, decât în sensul cel mai favorabil debitorului;
- clauzele contractuale se interpretează unele prin altele, atribuindu-se fiecăreia sensul care rezultă din întregul act juridic*;
- oricât de generali ar fi termenii întrebuințați de părți, obiectul contractului se reduce numai la lucrurile în care se pare că părțile și-au propus a contracta; când părțile, pentru a explica înțelesul unor clauze, apelează la un

---

[1] Sofia POPESCU, *Op. cit.*, p. 295.

*) Cf. C.civ. (art.982), *„toate clauzele convențiilor se interpretează unele prin altele, dându-i-se fiecăreia înțelesul ce rezultă din actul întreg"*

exemplu, nu trebuie să se reducă întinderea obligațiilor la cuprinsul exemplului[1];
- clauzele plurisensuale sau echivoce se interpretează în sensul care reiese din natura contractului (art. 979 C. civ.), fie în înțelesul în care ele pot produce un efect (art. 978), fie „după obiectul locului unde s-a încheiat contractul (art. 980), ia în ultimă instanță, în folosul celui care s-a obligat – *in dubio pro reo* (art. 983)"
- voința reală a părților are prioritate față de formulare; voința adevărată a părților trebuie considerată a fi aceea care a fost exprimată în momentul încheierii contractului.

În loc de concluzie, o precizare se impune: nu pot fi acceptate drept genuri de interpretare: *interpretarea „praeter legem"* – acea interpretare deformată, care, fără a fi în mod deschis în contradicție cu legea, se situează la marginea conceptelor legii, și *interpretarea „contra legem"* – interpretarea ce se întoarce împotriva legii, cu semnificație opusă sensului legii.

§3. *Formele interpretării normelor juridice*

Interpretarea normelor juridice cunoaște două principale forme, după cum interpretarea este făcută de o autoritate publică sau de o persoană particulară: *interpretarea oficială și interpretarea neoficială.*

3.1. Interpretarea oficială (obligatorie) este realizată de către organele de stat cu atribuții fie în privința elaborării normelor juridice, fie în cea a aplicării lor. Distingem astfel:
- *interpretarea autentică (legală sau generală);*
- *interpretarea judiciară (cauzală)*
- *interpretarea administrativă.*

---

[1] **Constantin STĂTESCU, Corneliu BÎRSAN**, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, București, 1992, p.56 și urm.

3.1.1. Interpretarea autentică (legală sau generală) este realizată de legiuitorul însuşi atunci când, printr-un act normativ (act interpretativ), acesta îşi interpretează propriul act normativ adoptat. Nimic nu se poate opune ca un organ emitent al unui act normativ (legiuitorul) să-l şi interpreteze, în baza principiului *„a majori ad minus"* (cine poate mai mult, poate şi mai puţin).

Nu suntem în prezenţa unei interpretări autentice decât în măsura în care există o echivalenţă strictă între actul originar şi actul care-l interpretează, adică, dacă interpretarea este făcută de acelaşi organ şi în aceeaşi formă ca actul originar[1].

Actul normativ interpretativ va face corp comun cu actul interpretat, va fi obligatoriu (în sensul că se impune instanţelor) şi va prezenta avantajul că înlătură, în mod radical, toate îndoielile pe care le ridică interpretarea legii.

Ne aflăm în faţa unei interpretări autentice când, spre exemplu, Parlamentul îşi interpretează printr-o lege interpretativă, o altă lege anterior adoptată sau când Guvernul îşi interpretează o hotărâre prin altă hotărâre (interpretativă).

Prin actul normativ de interpretare nu se urmăreşte altceva decât explicitarea textului normativ adoptat, înţelegerea corectă a scopului şi a finalităţii sale şi nicidecum adăugarea unor noi reguli actului normativ existent.

Actul interpretativ ar trebui să se aplice de la data intrării în vigoare a actului interpretat, prin urmare, efectele interpretării autentice fiind astfel, retroactive.

Acest aspect al retroactivităţii actelor interpretative a constituit şi constituie subiectul unor dispute de anvergură în literatura de specialitate.

În sensul celor de mai sus, s-a exprimat opinia că nu există o limită clară între interpretarea autentică şi modificarea textului, nu există o limită clară într-o lege interpretativă, permisă în principiu şi o lege retroactivă, interzisă constituţional[2].

---

[1] **P. PESCATORE**, *Introduction à la science du droit*, Luxemburg, 1978, p. 329.

[2] **Dan Claudiu DĂNIŞOR**, *Drept constituţional şi instituţii politice, vol. II, Exerciţiul puterii de stat*, Ed. Europa, Craiova, 1996, p. 168-169.

Pentru unii dintre autorii de specialitate, problema retroactivității legii interpretative nu se pune pentru că nu este vorba de o lege nouă, nu este vorba de a înlocui o lege obscură cu o lege mai clară, ci de a determina sensul primeia[1]; actele făcute chiar anterior legii interpretative rămân reglementate de legea veche, cu sensul pe care i-l dă cea nouă[2].

Pentru alți autori, legea interpretativă poate fi retroactivă, dar cu condiția ca legiuitorul să exprime clar acest lucru[3]. Alții însă, consideră că legea interpretativă este o lege nouă și ca orice lege nouă, trebuie să producă efecte doar pentru viitor. A interpreta pentru viitor este opera legiuitorului; a interpreta pentru trecut, față de fapte consumate, este opera judecătorului[4]. În același sens, criticând aspru acest procedeu, se situează și Duguit care arată: *„Nu trebuie ca legiuitorul, sub acoperirea că face o lege interpretativă, să edicteze o dispoziție nouă. Dacă ar face-o, caracterul interpretativ pe care el îl va da legii va echivala cu o dispoziție prin care va atribui caracter retroactiv unei legi.... Legiuitorul care, sub o formă oarecare, dă efect retroactiv unei legi, edictează o dispoziție contrară dreptului superior. Puțin importă că legiuitorul, pentru a acoperi încălcarea dreptului pe care o comite, dă legii sale un caracter interpretativ. Este un act de ipocrizie care nu poate acoperi o violare flagrantă a dreptului. Legea retroactivă rămâne o lege contrară dreptului. Chiar când ea se prezintă sub forma legii interpretative".*[5]

Interpretarea judiciară (cazuală) este realizată în timpul procesului de aplicare a dreptului de către judecător; ea este întotdeauna o interpretare de caz[6]. Ea nu are forță obligatorie decât pentru cazul respectiv și decât față de participanții la cauza respectivă.

Suveranitatea interpretării judiciare este o consecință a independenței puterii judecătorești. Instanțele rămân neobligate, libere

---

[1] **BARTHÉLEMY**, *Revue de droit public*, 1908, p. 465.

[2] **Léon DUGUIT**, *Traité de droit constitutionnel*, t. 2, 1928, p. 275.

[3] **BARTHÉLEMY**, *Revue de droit public*, 1910, p. 480.

[4] **Colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 95.

[5] **Lçon DUGUIT** *Op. cit.*, p. 274, (cit. de **colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 95).

[6] **Nicolae POPA**, *Op. cit.*, p. 241.

în privința propriilor interpretări necesare de altfel, soluționării juste a cauzelor deduse în fața lor (spre judecare).

În literatura de specialitate[1] este subliniat faptul că între interpretarea autentică și cea judiciară există o deosebire principală. În cazul primei forme de interpretare (autentică), interpretarea capătă o valoare de sine stătătoare și este făcută cu scopul de a lămuri sensul unei norme, nefiind condiționată de necesitatea soluționării concomitente a unei cauze concrete. În situația interpretării judiciare, dimpotrivă, interpretarea este doar un mijloc pentru soluționarea unei cauze concrete. În această ultimă situație, nu este vorba de un act de interpretare ci de un act juridic de aplicare (individual).

Pe marginea interpretării judiciare, în doctrină au fost exprimate mai multe puncte de vedere care s-au conturat în două teorii distincte: a) potrivit primeia, judecătorul este un simplu organ de executare, este „sclavul legii"; b) a doua teorie subliniază faptul că judecătorul participă activ la crearea dreptului.

a. Concepția clasică în materie **vede în judecător un simplu organ de punere în executare a legii.** În această concepție, potrivit lui Montesquieu, *„judecătorii națiunii nu sunt decât gurile care pronunță cuvintele legii, niște ființe inanimate care nu-i pot modera nici forța, nici rigoarea"*[2].

În rezumat, această concepție presupune următoarele:

- orice hotărâre judecătorească trebuie să fie întemeiată pe o dispoziție legală;
- este inadmisibilă fundamentarea hotărârii jurisdicționale pe o practică jurisprudențială sau pe un principiu rezultat din aceasta, dacă el nu este sancționat de către Parlament.[3]
- dreptul nu poate fi creat pe cale jurisprudențială;
- doar legea este autenticul izvor de drept;
- sunt inadmisibile deciziile de îndrumare pronunțate de instanța supremă;
- singurul drept care contează este dreptul legal; nu există drept judiciar.

---

[1] Ion CRAIOVAN, *Op. cit.*, p.277.
[2] Charles Louis MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, livrea XI, Chapitre VI.
[3] Colectiv (coord. Ion DOGARU), *Op. cit.*, p. 96.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

Puncte de vedere contrare concepției clasice au subliniat faptul că aceasta este nerealistă; ea nu ține cont de imperfecțiunile legii, nici de exigențele evoluției sociale, nici mai ales, de incapacitatea legiuitorului de a urma ritmul alert al schimbărilor sociale. Nu ține cont, de asemenea, de faptul că argumentele logicii abstracte nu sunt întotdeauna aplicabile judecății concrete[1].

b. Cea de a doua teorie subliniază **rolul creator al judecătorului în procesul aplicării dreptului.**

Pentru M. Troper, *„a interpreta legea înseamnă în realitate a o reface".*[2]

Potrivit acestei teorii:

- judecătorul nu se rezumă la a aplica o normă unei situații de fapt pentru a pronunța o hotărâre; el mai întâi, „crează" realitatea, adică își reprezintă faptele și doar acestei reprezentări el aplică legea; apoi, el „adaptează" legea acestei reprezentări, prin alegerea unei anumite combinații de norme;
- reprezentările judecătorului, ca și modul particular în care combină normele, depind de convingerile sale politice, sociale, filosofice;
- datorită faptului că sistemul juridic nu poate fi fără lacune (situațiile concrete sunt mult prea diverse pentru ca o construcție logică să le poată epuiza), judecătorul are sarcina de a completa aceste lacune, fapt ce-i conferă de drept puterea de a crea dreptul;
- decizia judecătorului nu poate fi atacată decât în fața unei alte jurisdicții; în momentul în care toate căile de atac au fost epuizate, ea poate fi privită nu ca o decizie a unui judecător, ci ca decizie a puterii judiciare. Ea capătă atunci *autoritatea absolută a lucrului judecat*[*].

---

[1] *Ibidem*, p. 97.

[2] **M. TROPER,** *Fonction jurisdictionnelle ou pouvoir judiciare?* In „Pouvoires" nr. 10, P.U.F., Paris, 1981, p. 40 (cit. în **Colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 97).

[*] Ceea ce Gaston Jéze califica drept *„forță de adevăr legal".*

– privită ca decizie a puterii judiciare în ansamblul său, hotărârea este creatoare de drept chiar dacă nu în acelaşi mod în care legea este creatoare de drept[1].

3.1.2. *Interpretarea administrativă* este cea realizată de organele administraţiei în procesul de aplicare (de executare) a legii.

Administraţia poate emite acte administrative generale de executare a legii (hotărâri de guvern, decizii şi hotărâri ale consiliilor locale) prin care sunt interpretate legile, însă aceste acte nu sunt obligatorii pentru instanţe căci fiind acte administrative, sunt controlabile jurisdicţional. De aceea, considerăm că această interpretare nu este cazuală. Nu este nici autentică pentru că aceasta din urmă priveşte doar actele de legiferare, fiind obligatorie pentru instanţe[2].

3.2. **Interpretarea neoficială** (sau doctrinară), nu are forţă juridică, este facultativă (nu are caracter obligatoriu) şi nu se concretizează în acte juridice a căror respectare sau aplicare să fie garantată de stat. Ea este reprezentată de opiniile persoanelor neoficiale în legătură cu elaborarea sau aplicarea (respectarea) dreptului.

De o importanţă deosebită se bucură interpretarea neoficială făcută de specialişti (oamenii de ştiinţă – jurişti, în diversele lucrări ştiinţifice, tratate, cursuri, manuale, monografii) – consecinţă a analizei („*de lege lata*" sau „*de lege ferenda*") efectuată în cadrul cercetării teoretice a dreptului, care poate fi invocată în procesul aplicării dreptului, dar care nu este obligatorie.

Tot interpretare facultativă este şi pledoaria avocatului într-o anumită cauză; instanţa *poate* lua în considerare argumentele avocatului aduse în speţa dedusă judecăţii sau le poate respinge fără o anume motivare.

Interpretarea doctrinară este mai sistematică, mai generalizantă decât cea oficială. *„Dezvoltată într-un climat de liberă cercetare ştiinţifică, interpretarea neoficială este mai liberă, mai îndrăzneaţă, mai imaginativă".*[3]

---

[1] **Colectiv (colectiv Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 97-98.
[2] *Ibidem*, p. 98.
[3] *Ibidem.*

Secţiunea 2

Metodele interpretării normelor juridice

În descifrarea sensului exact al normei juridice interpretul se sprijină pe o serie de metode*), numite metode de interpretare.

Literatura juridică consacră existenţa a cinci importante metode[1]: metoda gramaticală, metoda istorică, metoda sistematică, metoda logică şi metoda teleologică.

§1. Metoda gramaticală este o metodă elementară de interpretare a normelor juridice şi constă în folosirea procedeelor de analiză morfologică şi sintactică a textului normei juridice, pornindu-se de la înţelesul termenilor şi a expresiilor folosite, de la legătura dintre ele, de la construcţia frazei.

În drept, sensul unor termeni poate fi altul decât în limbajul comun; făcând interpretarea textului normativ, interpretul va trebui să ia în considerare sensul termenului într-un anumit context, într-un înţeles specific. De multe ori, legiuitorul însuşi găseşte de cuviinţă să explice în chiar corpul actului normativ, unele expresii sau termeni folosiţi, definiţii, de altfel obligatorii în aplicarea normelor juridice. Interpretând gramatical, interpretul va urmări modul de îmbinare a cuvintelor în propoziţii şi fraze, precum şi sensul unor conjuncţii („şi", „sau", „ori" etc.).

---

*) Cuvântul *„metodă"* derivă din grecescul *„meta"* = după + *„odos"* = cale. Metoda este un ansamblu de proceduri raţionale (set de reguli elaborate) şi operaţii raţionale, organizat conform unor principii pentru realizarea unui anumit lucru (vezi, **Gheorghe MIHAI,** *Op. cit.*, p. 495).

[1] Unii autori, precum **Sofia POPESCU** (vezi *Op.cit.* p.285-291) clasifică metodele de interpretare în *metode intrinseci* (care au la bază însăşi textele interpretate, cum ar fi metoda gramaticală şi metoda logică) şi *metode extrinseci* (ce pun în evidenţă elemente exterioare textelor interpretate – metoda teleologică, metoda istorică şi metoda sistematică). Alţi autori grupează metodele interpretării în *metode analitice* (metoda gramaticală şi metoda logică) şi *metode sintetice* (metoda istorică şi metoda sistematică)

Interpretarea gramaticală este orientată în trei direcții: etimologică, sintactică și stilistică[1].

Interpretarea etimologică privește sensul originar dat de legiuitor unui termen. Acest sens ar putea fi unul obișnuit sau unul tehnic, de specialitate.

Sensul obișnuit are prioritate dacă se găsește într-o dispoziție de drept material, presupunându-se că legiuitorul a vorbit pe înțelesul tuturor.

Sensul tehnic are prioritate dacă termenul se găsește într-o dispoziție de drept formal, fiindcă în astfel de situații se utilizează limbajul tehnic. Există însă, situații în care cu ocazia interpretării unui termen i se va da acestuia sensul cerut de contextul reglementării, deși el ar corespunde celui tehnico-științific.

Interpretarea sintactică impune de asemenea, anumite reguli. Astfel:

– un termen folosit la singular implică și pluralul și invers. În actele normative se utilizează singularul, deoarece poate exprima mai puternic caracterul impersonal al normei juridice. Singularul excede pluralul sau invers, doar atunci când legea le tratează separat sau folosește o formulă cantitativă de excludere. Dacă întotdeauna s-ar considera că folosirea singularului exclude pluralul, s-ar ajunge la soluții absurde, contrare viziunii legiuitorului;

– când un termen poate fi substantiv și adjectiv, trebuie să se discearnă asupra rolului său real;

– cuvintele se examinează într-o anumită ordine: substantivele împreună cu adjectivele lor, verbele împreună cu adverbe lor;

– interpretarea trebuie să aibă în vedere înțelesul specific al termenilor pentru ramura de drept la care se raportează în momentul în care se caută rezolvarea cauzei.

Din punct de vedere al *interpretării stilistice,* fără îndoială, se constată un stil al legiuitorului, o manieră de a spune a magistratului, alta a avocatului[2].

---

[1] Vezi, Gheorghe MIHAI, *Op. cit.*, p. 501 și urm.
[2] *Ibidem,* p. 504.

Tehnica stilistică se sprijină pe contextul lingvistic de care aparţine cuvântul sau fraza cărora interpretul încearcă să le determine semnificaţia; cu cât textul e mai concis, mai general, mai eliptic, s-ar părea că posibilităţile de interpretare sunt mai mari.

În concluzie, metoda gramaticală reprezintă un şir de raţionamente obişnuite prin care căutăm sensul autentic al normelor juridice. *„Interpretarea gramaticală a textului normativ este, mai degrabă o activitate semantică – pragmatică specifică unui act intelectual de adecvare a judecăţii normative cu realitatea la care se referă"*[1].

§2. *Metoda istorică* permite sesizarea condiţiilor istorice în care a fost adoptat actul normativ, totalitatea împrejurărilor sociale şi juridice care au stat la elaborarea legii („*occasio legis*"), determinând astfel scopurile urmărite de legiuitor („*ratio legis*").

Interpretând normele juridice prin metoda istorică, interpretul va trebui:

– să constate starea de spirit în care se găseau autorii actului normativ, care au fost motivele ce i-au determinat să legifereze şi cum şi-au reprezentat ei viitorul aplicativ al actului normativ elaborat;

– să determine care a fost voinţa legiuitorului care a edictat norma, studiind în acest scop, expunerea de motive făcută cu prilejul adoptării legii, procesul verbal al dezbaterilor, reacţiile din presa vremii, situaţia economică, politică şi socială a vremii;

– să procedeze la compararea reglementării actuale cu cele anterioare în materie.

§3. *Metoda sistematică* permite interpretarea normei juridice şi determinarea conţinutului ei prin stabilirea locului pe care-l ocupă în sistemul de drept, prin încadrarea sa în economia actului normativ din care face parte coroborat cu alte acte normative din aceeaşi sau din altă ramură de drept.

Norma juridică nu poate fi înţeleasă (interpretată) dacă este izolată, ruptă de celelalte norme juridice. Necesitatea interpretării prin

[1] *Ibidem*, p. 505.

această metodă decurge din însăşi legătura indisolubilă, sistematică dintre componentele unui sistem intern de drept.

Interpretarea sistematică se mai defineşte prin faptul că interpretul *„îşi aplică raţionamentul şi îşi bazează concluzia nu doar pe o dispoziţie... ci pe un ansamblu de dispoziţii avute în vedere simultan, a căror eficacitate cumulată va impune alegerea unei anume semnificaţii mai de grabă decât a alteia ...(deci) de a avea în vedere un grup de dispoziţii complementare examinate în mod conjugat"*[1]. Considerându-se că un act normativ constituie un întreg structurat, între elementele căruia există legături de coerenţă logică şi consistenţă juridică, bazate pe principii legico-juridice, Savigny sugerează metoda sistematică de interpretare prin care obţinem sensul raţional şi just al normei prin investigarea tocmai a acestor legături în care sunt angajate principiile.

Prin metoda sistematică de interpretare:

– se verifică în primul rând respectarea de către normă a poziţiei sale în ierarhia normelor juridice; aplicând norma, judecătorul verifică dacă nu există un conflict între aceasta şi norma superioară; dacă constată un asemenea conflict, va da prioritate normei superioare;

– interpretul va trebui să stabilească locul normei supuse interpretării în cadrul sistemului dreptului pozitiv şi chiar raportul acesteia cu principiile fundamentale ale dreptului, apartenenţa normei la o anumită ramură de drept, dacă norma supusă interpretării este generală sau de excepţie, raportată la actul normativ în care este încadrată, dacă actul normativ este general sau special, precum şi locul normei juridice supuse interpretării în cadrul articolului, secţiunilor, capitolelor, titlurilor, cărţii, părţii din lege[2]. Aşa de exemplu, normele juridice din partea specială a Codului penal nu pot fi aplicate (interpretate) fără trimitere la cele din partea generală; în aceeaşi măsură, normele juridice comerciale trebuie conexate celor civile (cuprinse în Codul civil) etc.

---

[1] *Ibidem*, p. 506.

[2] Colectiv (coord. Ion DOGORU), *Op. cit.*, p. 106.

Utilitatea acestei metode – aşa cum în mod corect afirmă prof. I.Craiovan – este şi mai evidentă în cazul normelor incomplete (norme de trimitere şi norme în alb) care îşi capătă conţinutul deplin numai prin adăugirea realizată pe calea interpretării[1].

§4. Metoda logică de interpretare permite formularea – de către interpret – a unor aprecieri raţionale, realizate prin operaţiuni de generalizare, de analiză logică a textului normei juridice, de analogie, prin aplicarea legilor logicii formale.

Metoda logică constă în folosirea unor procedee ale logicii formale generale, precum raţionamentele inductive, raţionamentele deductive (silogismele), procedeele de demonstraţie pentru deslușirea înţelesului normelor juridice.

Spre deosebire de interpretarea istorică ce pune în evidenţă *occasio legis* interpretarea logică pune în evidenţă *ratio legis* şi *mens legis; interpretarea logică apare ca desăvârşire a celorlalte metode*[2].

În cele e urmează vom examina câteva argumente folosite de această metodă.

• Argumentul *per a contrario* (sau *„a contrario"*) are la bază legea terţului exclus *(„tertium non datur")*, ceea ce înseamnă că în cazul noţiunilor contradictorii, care se neagă una pe alta, doar una poate fi adevărată, cealaltă este falsă iar o a treia posibilitate nu există (*qui dicit de uno negat de altero* = cine susţine o teză neagă teza contrară). Literatura de specialitate reţine ideea potrivit căreia, acest argument are o valoare limitată, el trebuind să fie utilizat cu prudenţă, de preferat doar în cazul enumerărilor legale limitative şi a normelor cu caracter de excepţie[3].

• Argumentul *a fortiori* (= cu atât mai mult) consistă în a extinde o lege la o ipoteză pe care ea nu a prevăzut-o, pentru că în acea ipoteză există motivarea prin lege. S-a trecut astfel de la cunoscut la necunoscut în temeiul superiorităţii de motive.

---

[1] **Ion CRAIOVAN**, *Op.cit.*, p. 280.
[2] **Nicolae POPA**, *Op. cit.*, p. 245.
[3] **Gheorghe BELEIU**, *Op. cit.,p. 57.*

Interpretarea prin argumentul *a fortiori* este o interpretare extensivă, aplicându-se unei sfere mai largi de fapte decât cea vizată inițial de lege, pentru că rațiunile avute în vedere la edictarea ei sunt și mai evidente în cazul dat.

Astfel, dacă legiuitorul a interzis unui incapabil să-și vândă bunurile, i-a interzis *a fortiori* să le doneze, căci donația este un act mai prejudiciabil decât vânzare. În același sens, dacă dreptul de proprietate (care este cel mai important drept real) poate fi dobândit prin uzucapiune, cu atât mai mult poate fi dobândit un dezmembrământ al acestui drept (*usus, fructus* etc.).

Variantele argumentului *a fortiori* sunt *a majori ad minus* și *a minori ad minus*.

• *A majori ad minus* (= cine poate mai mult, poate și mai puțin) stă la baza extinderii dispoziției normei juridice la un caz care nu este expres prevăzut în normă, dar care, din punct de vedere juridic, este evaluat ca analog dar mai puțin important decât cazurile prevăzute*).

Întâlnit și sub forma *qui potest plus, potest minus* acest argument este specific interpretării extensive. *„În istoria dreptului* – afirmă prof. Nicolae Popa – *nu găsim decât o excepție de la acest principiu, când se putea face mai mult, dar nu se putea face mai puțin. Este vorba de drepturile pe care le avea femeia măritată asupra imobilului dotal, înainte de Justinian. Astfel, femeia putea vinde imobilul, dar nu-l putea ipoteca, ipotecarea fiind un act juridic civil cu efecte mai restrânse decât vânzarea".*[1]

• Argumentul *a minori ad minus* (care însoțește argumentul *a majori ad minus*), semnifică faptul că dacă legea interzice mai puțin, ea interzice implicit și mai mult. Altfel spus, dacă legiuitorul interzice o anumită clasă de fapte pentru că aduc atingere anumitor valori și

---

*) Spre exemplu, dreptul civil francez cuprinde un articol conform căruia cine posedă cu just titlu și cu bună credință un bun imobiliar, poate dobândi proprietatea lui prin prescripție de 10, respectiv 20 de ani (în funcție de domiciliul proprietarului). În temeiul acestui articol se admite, raționând a **majori ad minus**, că în aceleași condiții se pot dobândi și alte drepturi reale, de exemplu, uzufructul sau o servitute, care sunt mai mici decât dreptul de proprietate.

[1] **Nicolae POPA**, *Op. cit.*, p. 246.

scopuri, atunci el interzice *a fortiori* fapte ce pot aduce atingeri mai grave acestora, chiar dacă nu le-a menționat expres în formularea legii. Așadar principiul este următorul: dacă legiuitorul a instituit pentru o anumită situație juridică o interdicție importantă, urmează ca pentru aceeași situație să fie aplicată o interdicție înrudită dar mai puțin severă. Astfel, dacă un interzis este exclus prin lege de la exercitarea drepturilor private, se va admite că el este exclus, cu atât mai mult, de la exercitarea drepturilor politice[1].

• Argumentul *ad absurdum* (= reducerea la absurd) presupune stabilirea adevărului tezei de demonstrat prin infirmarea tezei care o contrazice. Interpretul demonstrează – recurgând la acest argument – că orice altă interpretare dată textului normei juridice, în afară de cea dată de el, conduce la consecințe indubitabile, contrare legii, absurde.

• Argumentul *a simili ad simile* (asemănător argumentului *a fortiori*), se sprijină pe ideea că legiuitorul reglementând o situație, a stabilit toate celelalte cazuri similare. Cu alte cuvinte, reglementarea este aplicabilă tuturor situațiilor identice dacă legea nu derogă.

În dreptul penal este recunoscut principiul care interzice aplicarea analogiei legii în defavoarea învinuitului. Unii autori sunt de părere, totuși, că și aici se raționează uneori în această manieră, deși, pentru salvarea aparențelor, se spune atunci că nu este vorba de analogie, ci de o „interpretare extensivă" a unor norme[2].

• Argumentul *a pari ratione* (numit și *analogia legis*) se întemeiază pe raționamentul că pentru situații identice să se pronunțe soluții identice. În absența unei norme care ar trebui să reglementeze o situație concretă, se poate apela la o normă care reglementează o situație asemănătoare. Întâlnit și sub forma *ubi eadem ratio, ibi idem ius* (= unde este aceeași rațiune a legii se aplică aceeași dispoziție a

---

[1] Georges KALINOWSKI , *Introduction à la logique juridique*, Paris, 1965, p.163.

[2] Egon Schneider, care face această remarcă, citează următorul exemplu: legea penală prusacă privind braconajul prevede pedepse mai aspre pentru acțiunile de braconaj în care sunt folosite o căruță acoperită, o barcă sau un animal de povară. Curtea federală de justiție a decis aplicarea acestei prevederi și la cazurile de braconaj în care este folosit un autovehicul (Egon SCHNEIDER, *Logic für Juristen*, Verlag Franz Vahlen GmlH, Berlin und Frankfurt am Main, 1965, p.92)

ei), acest argument are la bază ideea potrivit căreia aceeaşi cauză produce aceleaşi efecte.

• Argumentele *a rationale legis stricta* şi *a generali sensu*, sunt mai curând reguli de interpretare lingvistică decât propriu-zis logică; ele constau în a arăta că, întrucât textul de lege respectiv este clar şi precis, el se cere a fi aplicat întocmai, fără extinderi sau restricţii. Aceste reguli se sprijină pe principiile, consacrate în practica judiciară, *clara non sunt interpretanda*, respectiv *ubi lex non distinguit, nec nos destinguere debemus* (= unde legea nu distinge nici cel care interpretează nu distinge)*).

• Argumentul *in dubio pro reo* (îndoiala profită acuzatului) este aplicabil în dreptul penal unde, dacă există îndoială asupra vinovăţiei celui acuzat de săvârşirea unei infracţiuni, această îndoială este în favoarea acuzatului[1].

După această descriere sumară a principalelor argumente ale logicii utilizate în interpretarea normelor juridice trebuie să subliniem că nici unul dintre ele nu este justificabil pe temeiuri pur logice, ci presupune evaluări şi decizii din partea interpretului (judecător sau organ administrativ); evaluări privind gradul de similitudine, sub aspect juridic, a cazurilor, importanţa relativă a diferitelor obligaţii, interdicţii sau drepturi, scopurile urmărite de legiuitor. Aşa se face că în situaţii practic identice se poate întâmpla ca o instanţă să considere aplicabil, de pildă, raţionamentul *a simili*, iar o alta, să adopte o soluţie diferită folosind argumentul *a contrario*. După cum spune U. Klug, *„analogia şi* **argumentum a contrario**, *întocmai ca şi celelalte operaţii logice în sensul logicii juridice, intervin abia după ce, în*

---

*) Un exemplu în acest sens, este următorul: o lege franceză din 1887 atribuia statului proprietatea obiectelor de artă şi arheologie găsite în Algeria pe terenurile concesionate, fără a face distincţie între concesiunile vechi şi cele noi; în consecinţă, legea a fost aplicată atât obiectelor găsite pe terenurile concesionate înainte de anul promulgării legii, cât şi celor găsite pe terenurile concesionate după această dată.

[1] *„Interpretarea îndoielnică (dubioasă) există atunci când folosirea tuturor procedeelor de interpretare nu a condus decât la un rezultat îndoielnic. În caz de dubiu, se va adopta soluţia care creează mai puţine restricţii sau privări de libertate, de drepturi, de interese"* (Vintilă **DONGOROZ**, Curs de drept penal, 1942, p.121).

prealabil, prin interpretare, au fost clarificate premisele. Ceea ce, desigur, nu exclude faptul că interpretarea se realizează, ea însăşi, după legi logice..."[1].

De regulă, după cum remarcă în acelaşi sens un alt autor în analiza pe care o face argumentărilor judiciare, hotărârile se iau înainte de efectuarea unei asemenea inferenţe, invocarea acesteia din urmă fiind mai degrabă doar forma tehnico – juridică utilizată în motivarea finală a hotărârii luate[2].

§5. *Metoda teleologică* (sau *după scop)*

În situaţiile când interpretarea prin metodele arătate mai sus nu constată sau nu izbuteşte să realizeze claritatea şi precizia unei prevederi dintr-un text de lege, în elucidarea acestuia se poate apela la **scopul urmărit de legiuitor** prin adoptarea respectivului text normativ. Uneori acest scop este explicit formulat în preambulul actului normativ respectiv, alteori trebuie pornit de la alte texte de lege clare şi de la rezultatele la care au condus sau urmau să conducă aplicarea acestora.

Odată stabilit scopul legiuitorului, prevederilor legale neclare urmează să i se dea, dintre două sau mai multe interpretări posibile, cea care concordă cel mai bine scopului legiuitorului. Presupoziţia de la care se porneşte în acest gen de interpretare este, evident, identitatea sau convergenţa scopurilor urmărite de legiuitor prin prevederile cuprinse într-o aceeaşi lege sau în legi diferite ce reglementează un acelaşi domeniu de relaţii sociale.

Aici se poate pune problema dacă interpretarea trebuie să ţină cont de scopurile şi voinţa legiuitorului care este autorul în fapt al respectivei norme şi care, uneori, se află la o mare distanţă în timp faţă de momentul când se pune problema interpretării, sau de scopurile şi voinţa legiuitorului actual.

---

[1] **Ulrich KLUG**, *Juristische Logik*, Zweit Aufl., Springer Verlag, Berlin und Göttingen, 1958

[2] **Egon SCHNEIDER**, *Op.cit.*, p. 172 – 173.

Aşadar, metoda teleologică se caracterizează prin investigarea scopului social urmărit de legiuitor, care se apreciază în prezent că valorează mai mult decât litera legii. Folosirea acestei metode permite sesizarea a ceea ce se numeşte *„ratio legis"*, adică finalitatea, raţiunea de a fi[1]. De exemplu, în cadrul reglementării juridice a adopţiei, *„ratio legis"* este restituirea unui cămin copiilor care sunt lipsiţi de familie[2].

Metodele de interpretare a normelor juridice se intercondiţionează, ele trebuie aplicate complementar şi interferent, procesul de interpretare solicitând în acelaşi timp creativitatea interpretului. Dar, aşa cum spunea Mircea Djuvara, este vorba de o creativitate temperată, prudentă, care trebuie să se refere la înţelesul armonic şi raţional al legii, recurgând la tradiţia istorică, lucrările preparatorii, principiile dreptului, sentimentul de echitate prezumat de orice lege[3].

Secţiune 3

Analogia în drept. Analogia legii şi analogia dreptului

În familia dreptului romano-germanic, familie din care face parte şi dreptul românesc, judecătorul nu poate refuza judecarea cauzei dedusă în faţa sa, pe motiv că legea nu o prevede, este lacunară. Codul civil român, în art. 3, obligă pe judecător să se pronunţe chiar şi atunci când legea este neclară sau tace*).

Analogia legii („analogia legis") presupune aplicarea în cadrul unui raport juridic nereglementat de lege, a unei norme juridice ce reglementează un caz asemănător. Altfel spus, în rezolvarea unei cauze, în lipsa unei norme juridice aplicabilă sau în situaţia în care norma nu este îndestulătoare, se face recurs la o normă asemănătoare din acelaşi sau din alt act normativ.

---

[1] **Sofia POPESCU**, *Op.cit.*, p.287

[2] *Ibidem*

[3] **Ioan CETERCHI, Ion CRAIOVAN**, *Op.cit.*, p.103

*) În acelaşi sens reglementează şi Codul civil francez şi cel german.

Când nu se găseşte o asemenea altă normă juridică, în măsură să reglementeze cauza dedusă judecăţii, judecătorul va soluţiona pe baza principiilor de drept, care reprezintă acel ideal de raţiune şi justiţie ce caracterizează dreptul pozitiv[1]. În această situaţie spunem că judecătorul face *analogia dreptului* (*„analogia juris"*).

Analogia dreptului este expres prevăzută în unele coduri*) dar şi în dreptul internaţional public**): *„Nervul argumentării prin analogie* – spunea Kalinovski – *se găseşte în judecata de valoare privind egalitatea sub aspect juridic a faptelor comparate"*[2], principiul acestei argumentări fiind acela că fapte ce din punct de vedere juridic au aceeaşi valoare antrenează aceleaşi consecinţe juridice.

Aplicarea dreptului prin analogie nu este permisă în dreptul penal, ramură de drept unde *principiul legalităţii incriminării* (*„nullum crimen sine lege"*) şi *principiul legalităţii pedepsei* (*„nulla poena sine lege"*) nu-i permit judecătorului să stabilească noi fapte ca infracţiuni ori noi pedepse, altele decât cele expres prevăzute de legea penală.

Există opinii potrivit cărora, *de lege ferenda* în cadrul dreptului penal este permisă analogia, însă nu în ceea ce priveşte incriminarea şi nici referitor la pedepse. Cu titlu de exemplu, art. 147 alin. (2) prevede că sunt asimilaţi cu funcţionarii, persoanele care îndeplinesc o însărcinare în serviciul unei organizaţii prevăzute în alin. (1), indiferent dacă primesc sau nu o retribuţie. În art. 151 alin. (2) se prevede că sunt asimilate armelor orice alte obiecte de natură a putea fi folosite ca arme şi care au întrebuinţare pentru atac[3].

---

[1] **Nicolae POPA**, *Op. cit.*, p. 247.

*) Codul civil italian menţionează ca „**ultima ratio**" principiile generale ale dreptului, iar Codul civil elveţian consacră faptul că, în asemenea cazuri, judecătorul va hotărî „ca şi cum ar fi legiuitor".

**) Statutul Curţii Internaţionale de Justiţie autorizează această instanţă să aplice principiile generale ale dreptului internaţional recunoscute de naţiunile civilizate.

[2] **George KALINOVSKI**, *Op.cit.*, p. 73

[3] **Gheorghe MIHAI**, *Op. cit.*, p. 553.

Secţiunea 4

Litera şi spiritul legii. Abuzul de drept şi frauda la lege

§1. Litera şi spiritul legii

Conformitatea conduitei umane cu cerinţele legii trebuie apreciată şi sub aspectul concordanţei cu scopurile urmărite de lege, cu spiritul ei, nu numai cu litera ei.

Există însă cazuri când persoanele dau acţiunilor lor o aparenţă înşelătoare de legalitate, de conformitate cu legea, dar care, în realitate îşi utilizează drepturile în contradicţie cu scopul urmărit de lege. Or, legea nu poate legitima prin litera ei, ignorarea spiritului ei, deturnarea scopului ei social. În exercitarea drepturilor şi împuternicirilor recunoscute de lege se cere a se ţine seama nu numai de litera acesteia, ci şi de spiritul ei[1].

§2. Abuzul de drept presupune exercitarea unui drept fără a-i depăşi limitele obiective, dar în intenţia de a prejudicia pentru un motiv ilegitim, reprobat de norma socială, din duşmănie, răzbunare şi spirit de şicană[*)].

„Nu trebuie să ne folosim de dreptul nostru într-un mod necorespunzător" spunea vechii latini, definind astfel, abuzul de drept[**)].

În cazul abuzului de drept, drepturile conferite cetăţenilor, organelor statului şi altor subiecte colective de drept, nu sunt exercitate cu bună credinţă, încălcându-se spiritul legii, intenţia legiuitorului, finalităţile reglementării juridice. „Litera legii" este folosită în mod ilegitim, intenţionat, premeditat ca o pavăză şi instrument pentru a produce consecinţe nedrepte, vătămătoare pentru cineva[2].

---

[1] **Sofia POPESCU**, *Op.cit.*, p.288

[*)] **„Summum jus, summa injuria"** - spunea Cicero; *maximum de drept, maximum de nedreptate.* Altfel spus, aplicarea oarbă a legii riscă să provoace consecinţe inechitabile; dreptul împins la extrem se transformă în injustiţie.

[**)] *„Male enim nostro iure uti non debemus"* „Cf. Gaius, 1.58".

[2] **Ion CRAIOVAN**, *Op.cit.*, p.282

Sunt multe exemplele de abuz de drept. Iată câteva:

- intentarea unor repetate procese în justiție – cu scopul de a şicana – constituie exercitarea abuzivă a dreptului de a accede liber la justiție (cazul „reclamangiilor de profesie");
- refuzul abuziv al consimțământului la adopție, la căsătoria copilului minor;
- rezilierea unilaterală a contractului cu durata nedetermiantă;
- exercitarea abuzivă a dreptului de proprietate prin, de exemplu, ridicarea unor obstacole în preajma unui aeroport pentru a împiedica zborul avioanelor.

Toate aceste „modele" de comportament nu numai că sunt ilegitime, imorale, dar încalcă dispozițiile constituționale (art. 57 din Constituția României, republicată) unde se stipulează că: *„cetățenii români, cetățenii străini şi apatrizii trebuie să-şi exercite drepturile şi libertățile constituționale cu bună credință, fără să încalce drepturile şi libertățile celorlalți"*.

De altfel, legea prevede sancțiuni civile dar şi penale pentru cel ce abuzează de un drept al său.

§3. Frauda la lege constă într-o manevră ilegitimă făcută de o persoană cu scopul de a eluda aplicarea normelor juridice, pentru a dobândi un drept pe care nu îl are, pentru a promova în mod ilegal anumite interese, pentru a profita de reglementări juridice mai favorabile.

Frauda poate consta şi în faptul de a profita de facilitățile oferite de o legislație suplă, în realizarea artificială a unei situații juridice, din dorința cel puțin principală dacă nu exclusivă, de a eluda o normă sau de a nesocoti o ordine de drept în ansamblu[1].

În *sens larg*, cuvântul *„fraudă"* desemnează orice gen de turpitudine (ca de exemplu înşelarea celuilalt, cu ocazia încheierii contractului); *în sens restrâns*, există fraudă ori de câte ori subiectul de drept se sustrage aplicării unei norme obligatorii prin utilizarea

[1] **Sofia POPESCU**, *Op.cit.*, p.290

unui mijloc eficace care face rezultatul inatacabil din punct de vedere al dreptului pozitiv[1].

Câteva exemple pot fi edificatoare:

- în materie contractuală, simulaţia preţului constituie o fraudă la lege cu scopul de a evita aplicarea integrală a taxelor fiscale;
- micşorarea voluntară a patrimoniului său de către debitor ca manoperă destinată să prejudicieze creditorii prin încălcarea drepturilor acestora;
- în dreptul internaţional, înregistrarea unei nave sub pavilion străin în scopul de a eluda anumite norme referitoare la impozite; tot în această materie, modificarea frauduloasă a unor împrejurări de fapt pentru a determina aplicarea legii străine mai favorabile; schimbarea cetăţeniei persoanei a cărei lege naţională nu-i permite să obţină divorţul – în scopul aplicării legii străine care permite divorţul.

Secţiunea 5

Rezultatele interpretării normelor juridice

În urma interpretării normelor juridice prin una sau mai multe metode de interpretare, se poate ajunge la unul din următoarele trei rezultate: *interpretarea literală, interpretarea extensivă* şi *interpretarea restrictivă.*

§1. Interpretarea literală (*„ad litteram"* sau *„interpretatio declarativa"*) este rezultatul la care ajunge interpretul care va constata că, între intenţia legiuitorului, spiritul legii şi modul în care legea este exprimată, există un acord – *lex dixit quam voluit* – în care caz rezultatul interpretării este unul declarativ. *Interpretarea este pur*

[1] *Ibidem*

declarativă dacă termenii legii sunt corect utilizaţi, au o semnificaţie clară prin construcţie, textele de lege cuprind enumerări limitative*).

Suntem aşadar, în faţa unei asemenea interpretări când *textul normativ descrie exact sfera cazurilor la care se referă norma juridică.* În acest caz, norma juridică se „mulează" în mod corespunzător conţinutului raporturilor sociale pe care le reglementează.

Interpretarea „ad litteram" este specifică textelor normative clare, precis redactate, fără echivoc, situaţie în care organul de aplicare a dreptului are o sarcină mult uşurată: aceea de a aplica reglementarea aşa cum este, deoarece ea corespunde voinţei legiuitorului şi conţinutului normei juridice.

§2. *Interpretarea extensivă* (*„interpretatio extensiva"*) desemnează situaţia în care, în urma interpretării, textul normei juridice urmează să fie aplicat extensiv, deoarece s-a ajuns la concluzia că sfera cazurilor la care se referă este în realitate mai largă decât rezultă din redactarea textului normativ.

În această situaţie există o discordanţă între textul legii şi voinţa legiuitorului, litera legii dispunând mai puţin decât a voit-o legiuitorul (*lex dixit minus quam voluit*).

Extinderea se realizează cu ajutorul regulilor *a pari, a majori ad minus, ad absurdum.*

În general se observă tendinţa interpretării extensive, de o manieră largă, constructivă, plecându-se şi de la ideea că legea nu este doar un comandament, ea este şi un model de evoluţie, prin urmare este firesc ca interpretul să caute să soluţioneze ipoteze noi conform indicaţiilor evolutive pe care le găseşte în normă[1].

---

*) De exemplu, art. 24 din Decretul nr. 54/1954 stabileşte că starea civilă se va putea dovedi în faţa instanţei judecătoreşti prin orice mijloc de probă admis de lege dacă:

a) nu a existat registru de stare civilă;

b) registrul de stare civilă s-a pierdut sau este distrus în tot sau în parte;

c) întocmirea actului de stare civilă a fost omisă;

d) procurarea actului de stare civilă este cu neputinţă (vezi Gheorghe MIHAI, *Op. cit.*, p. 562 şi urm.).

[1] Colectiv (coord. Ion DOGARU), *Op. cit.*, p. 110.

Trebuie interpretate extensiv *regulile generale* cu valoarea de principiu*) precum şi *dispoziţiile exemplificative* (când legiuitorul exemplifică printr-o enumerare în loc să dea o definiţie).

Interpretarea extensivă este inadmisibilă ori de câte ori legea cuprinde o enumerare limitativă a împrejurărilor la care se poate aplica**), ori de câte ori legea restrânge expres aplicarea unei norme la o anumită ipoteză***), precum şi atunci când norma stabileşte o excepţie de la regula generală.

§3. Interpretarea restrictivă (*„interpretatio restrictiva"*) are loc atunci când interpretul, constatând că litera legii spune mai mult decât a voit-o legiuitorul – *lex dixit plus quam voluit* – urmează să restrângă litera la limitele voinţei legiuitorului. Despărţirea voinţei legii de litera ei poate proveni fie din pricina unui termen greşit folosit, fie din pricina complexităţii dispoziţiei; în primul caz, interpretarea este restrictivă prin restrângerea sensului cuvintelor, în al doilea caz se restrânge sensul dispoziţiei[1].

În exemplul: *„copiii sunt obligaţi să îngrijească părinţii aflaţi la nevoie"*, vom interpreta textul normei juridice în sens restrictiv şi vom ajunge la un conţinut real mai restrâns: nu toţi copiii au această obligaţie pentru că o parte a acestora sunt fie minori, fie incapabili.

---

*) De exemplu, *principiul neretroactivităţii,* deşi reglementat doar în dreptul civil, el se aplică în sfere mult mai largi (drept administrativ, constituţional, dreptul muncii etc.).

Tot astfel, *regula bunei-credinţe,* care deşi este prevăzută doar pentru convenţii, trebuie interpretată extensiv, în sensul că buna-credinţă trebuie să reglementeze orice situaţie juridică.

În acelaşi sens, exemplificăm cu art. 1 alin. (5) din Constituţia republicată: *„În România respectarea Constituţiei, a supremaţiei sale şi a legilor este obligatorie"*. În acest exemplu, termenul *„lege"* trebuie interpretat în mod extensiv, prin „lege" în mod generic înţelegând nu numai actul juridic normativ elaborat de Parlament, ci totalitatea actelor normative adoptate (legi, decrete, hotărâri, ordonanţe, regulamente, ordine, instrucţiuni, statute, hotărâri şi decizii ale autorităţilor locale ale administraţiei publice).

**) De exemplu, art. 117 c. fam., în care se enumeră limitativ persoanele care nu pot fi tutori.

***) De exemplu, prezumţiile legale.

[1] **Gheorghe MIHAI,** *Op. cit.*, p. 563.

În privința interpretării restrictive există câteva categorii de norme a căror interpretare strictă, chiar restrictivă, este obligatorie pentru interpret.

Fac parte din aceste categorii:

– *dispozițiile excepționale*, deoarece norma care derogă de la dreptul comun este de strictă interpretare (*exceptio est strictissimale interpretationis*). Excepțiile nu pot fi create prin interpretare, ele nu există decât în cazul în care sunt reglementate expres;

– *normele penale* (regulile penale represive) deoarece interpretarea strictă a normelor penale este în concordanță cu principiul inexistenței infracțiunii neprevăzută de lege;

– *dispozițiile oneroase*, adică dispozițiile care impun obligații fără a oferi drepturi ca o contrapondere (*favores ampliandi, odiosa restringenda*). Exemplificăm cu *normele fiscale* și *dispozițiile ce determină competența autorităților publice*[1].

[1] **Colectiv (coord. Ion DOGARU)**, *Op. cit.*, p. 111.

TEXTE ŞI RECOMANDĂRI DE LECTURĂ

1. *„...Atunci când lipseşte o normă care să reglementeze în mod direct un anumit raport, judecătorul – afară de dreptul penal, unde domneşte principiul* **nulla poena sine lege** *– trebuie să recurgă la interpretare prin analogie, sau, în lipsa normelor aplicabile prin analogie, la principiile generale ale dreptului. Aici mai cu seamă criteriul echităţii poate avea o influenţă întinsă şi binefăcătoare, întrucât trebuie să se determine norma cu privire directă la cazul particular, adică în vederea exigenţelor care nasc din însăşi natura lucrurilor. (...) Mai remarcăm că judecătorul nu poate în nici un caz refuza o sentinţă, invocând tăcerea, obscuritatea sau insuficienţa legii. Trebuie să existe o normă pentru fiecare caz; dacă n-a fost în mod expres formulată de legiuitor, cade în sarcina judecătorului să o găsească, folosindu-se de mijloacele indicate(...).*

S-a încercat cu multă ingeniozitate să se susţină că fiecare sistem juridic e **complet**, *adică* **lipsit de lacune**, *deoarece pentru cazurile neprevăzute se poate întotdeauna argumenta* **a contrario** *plecând de la normele existente.*

Deci, e mai apropiat de adevăr a admite că în orice sistem juridic există lacune (...),; dar trebuie adăugat că acelaşi sistem pozitiv oferă şi mijlocul de a proceda la înlăturarea acestor lacune, prin recurgerea la izvoarele subsidiare şi, în cele din urmă, la dreptul natural sau, după cum se exprimă legiuitorul nostru „la principiile generale de drept" (**Giorgio del VECCHIO**, *Lecţiuni de filozofie juridică*, ed.a 4- a, Societatea română de filozofie, Bucureşti, 1943, p. 230 – 232).

2. *„...Raţionamentele juridice sunt însoţite de neîncetate controverse, atât între jurişti dintre cei mai eminenţi, cât şi între judecători din tribunale din cele mai prestigioase. Aceste dezacorduri, atât în doctrină cât şi în jurisprudenţă, obligă cel mai adesea, după eliminarea soluţiilor derezonabile, la impunerea unei soluţii prin autoritate, fie că e vorba de autoritatea majorităţii sau de cea a instanţelor superioare, autorităţi ce, de altfel, cel mai adesea se combină. Aceasta e trăsătura prin care raţionamentul juridic se distinge atât de cel ce caracterizează ştiinţele, în special cele deductive – unde e uşor să se ajungă la un acord asupra tehnicilor de calcul şi de măsurare – cât şi de cel întâlnit în filozofie şi în ştiinţele umane, unde în lipsa acordului şi în absenţa unui judecător capabil să încheie dezbaterile prin judecata sa, - fiecare rămâne pe poziţiile sale. Fiind aproape totdeauna controversat, raţionamentul juridic, în opoziţie cu raţionamentul deductiv pur formal, nu va putea fi decât rareori considerat* **corect** *sau* **incorect** *într-un mod aşa-zicând impersonal...Eforturile juriştilor, la toate nivelurile şi în toată istoria dreptului, a căutat să împace tehnicile raţionamentului juridic cu justeţea sau cel puţin acceptabilitatea socială a hotărârii. Această preocupare este de ajuns pentru a sublinia insuficienţa, în drept, a unui raţionament pur formal ce s-ar mărgini să controleze corectitudinea inferenţelor, fără a se pronunţa asupra valorii concluziei"* (**Chaim PERELMAN**, *Logique juridique. Nouvelle rhetorique*. 2, Dalloz, 1979).

3. SCRIERI MORAL-POLITICE*) — IMM. KANT
INTRODUCERE LA TEORIA DREPTULUI

§ A. Ce este teoria dreptului?

Totalitatea legilor pentru care este posibilă o legislație exterioară se numește teoria dreptului (*Ius*). Dacă o astfel de legislație este reală, atunci ea este o teorie a dreptului pozitiv, iar cel care se ocupă de drept sau juristul *(Iurisconsultus)*, se numește expert juridic (*Iurisperitus*), dacă cunoaște legile exterioare, de asemenea, exterior, adică din aplicarea la diferite cazuri pe care le înfățișează experiența, și care poate deveni jurisprudență *(Iurisprudentia)*, în lipsa acestor două nemairămânând decât știința dreptului *(Iurisscientia)*. Ultima denumire este adecvată cunoașterii sistematice a teoriei dreptului natural *(Ius naturae)*, deși juristul trebuie să includă în cea din urmă principiile constante ale oricărei legislații pozitive.

§ B. Ce este dreptul?

Această întrebare ar putea să-l pună cu totul în încurcătură pe jurist, dacă nu ar voi să răspundă tautologic sau, în loc să ofere o soluție universală, s-ar referi la legile dintr-o anumită țară, într-o perioadă de timp, încurcătură asemănătoare provocării profesionale adresate logicianului: Ce este adevărul? Juristul poate să arate, într-adevăr, ce este drept (*quid sit iuris*), adică ceea ce enunță sau au enunțat legile într-un anumit loc și într-un timp determinat: dar lui îi rămâne cu totul necunoscut dacă ceea ce exprimau ele ar fi drept, precum și criteriul universal, după care s-ar putea recunoaște, în genere, atât ceea ce este drept, cât și ceea ce este nedrept (*iustum et iniustum*), deși el nu se îndepărtează prea mult de acele principii empirice, necăutând sursa acelor judecăți doar în rațiune (cu toate că legile rațiunii ar putea

*) IMM. KANT, *Scrieri moral-politice*, Ed. Științifică, București, 1991, p. 86-95.

foarte bine să-i servească drept fir conducător al acestor investigații), spre a pune bazele unei legislații pozitive posibile. O teorie empirică a dreptului este un cap care ar fi frumos dacă, din nefericire, nu ar fi prost (la fel ca acel cap sec din fabula lui PHÄDRUS).

Conceptul de drept, în măsura în care se raportează la obligativitatea corespunzătoare (adică la conceptul moral al acesteia) se referă, în primul rând, numai la relația exterioară și practică a unei persoane față de alta, în măsura în care acțiunile lor ca fapte (nemijlocit sau mijlocit) s-ar putea influența reciproc. Dar, în al doilea rând, nu semnifică relația liberului arbitru față de dorința celuilalt (prin urmare față de simpla trebuință), precum în actele de binefacere sau în cele de cruzime, ci numai față de liberul arbitru al celuilalt. În al treilea rând, în această relație reciprocă a liberului arbitru nu intervine în nici un fel materia liberului arbitru, adică scopul pe care cineva îl intenționează cu privire la obiectul pe care îl dorește, de exemplu, nu se pune problema dacă cineva, în afacerea pe care o face cu mine în propriul său interes ar avea vreun profit sau nu, ci se ține seama numai de forma în relația celor **două libere arbitre**, dacă acesta sunt considerate ca libere, și dacă acțiunea unuia din cei doi se poate pune de acord cu libertatea celuilalt, conform unei legi universale.

Prin urmare, dreptul este totalitatea condițiilor, conform cărora liberul arbitru al unui om se poate uni cu liberul arbitru al altui om, conform unei legi universale a libertății.

§C. Principiul universal al dreptului

„Este dreaptă acea acțiune conform căreia sau conform maximei sale, libertatea liberului arbitru al unui om poate coexista cu libertatea tuturor, după o lege universală".

Atunci când acțiunea mea sau, în genere, situația mea nu poate coexista cu libertatea tuturor după o lege universală, acest fapt îmi provoacă o nedreptate care mă stânjenește; căci acest obstacol (această opoziție) nu poate coexista cu libertatea după legi universale.

De aici rezultă că: nu se poate pretinde că acest principiu al tuturor maximelor să fie, de asemenea, şi maxima mea, adică eu să o transform în maximă a acţiunii mele; căci fiecare poate să fie liber, cu toate că libertatea sa mi-ar fi cu totul indiferentă sau că în sufletul meu i-aş putea aduce un prejudiciu, numai cu condiţia ca prin acţiunea mea exterioară să nu-i dăunez. Acţiunea conformă dreptului, considerată ca maximă, este o cerinţă pe care mi-o solicită etica.

Legea juridică universală este: acţionează exterior în aşa fel, încât întrebuinţarea liberă a liberului tău arbitru să poată coexista cu libertatea tuturor, conform unei legi universale, ceea ce este o lege care îmi impune obligativitatea, dar care nu aşteaptă deloc şi nici măcar nu pretinde ca eu, datorită acestei obligativităţi, să trebuiască să-mi limitez libertatea la înseşi condiţiile sale, ci raţiunea afirmă numai că ea ar fi limitată în ideea sa şi că, în fapt, ea ar putea fi limitată manifest de către altcineva; acest fapt este afirmat ca un postulat de către raţiune, nesusceptibil de nici o dovadă ulterioară. – Când nu se intenţionează învăţarea virtuţii, ci numai expunerea a ceea ce e drept, atunci poate şi trebuie ca acea lege juridică să nu fie reprezentată drept imbold către acţiune.

§ D. Dreptul este unit cu împuternicirea de a constrânge

Rezistenta faţă de un obstacol care se opune unui efect potenţează acest efect şi se acordă cu el. Numai ceea ce nu este drept constituie un obstacol în calea libertăţii, conform unor legi universale: constrângerea este însă un obstacol sau o opoziţie faţă de libertate. Prin urmare: când o anumită întrebuinţare a libertăţii este chiar un obstacol în calea acesteia, după legi universale (adică este nedrept), constrângerea care i se opune, îndreptată spre surmontarea obstacolului întâmpinat de libertate, se acordă cu libertatea, conform legilor universale, adică este dreaptă: aşadar, conform principiului contradicţiei, dreptului i se asociază împuternicirea de a constrânge, care impune obstacole.

§ E. Dreptul strict poate fi reprezentat, de asemenea, ca posibilitate a unei constrângeri reciproce, generale, în acord cu libertatea tuturor, după legi universale

Această propoziție vrea să spună că: dreptul nu poate fi gândit ca fiind alcătuit din două părți, anume din obligativitatea față de lege și din împuternicirea cuiva care, prin liberul său arbitru, îi obligă pe ceilalți, constrângându-i la obligativitate, ci conceptul de drept poate fi stabilit nemijlocit prin posibilitatea de unire a constrângerii universale reciproce cu libertatea tuturor. După cum dreptul în genere are ca obiect numai ceea ce e exterior acțiunilor, tot astfel, dreptul strict, anume acela care nu include nici un element etic, nu revendică decât un temei exterior de determinare a liberului arbitru; căci astfel el este pur și neasociat cu nici o prescripție a virtuții. Un drept strict (restrâns) poate fi numit doar cel care este cu totul exterior. Acesta se întemeiază numai pe conștiința obligativității fiecăruia, conform legii; dar determinarea liberului arbitru în funcție de această obligativitate, atunci când dreptul trebuie să fie pur, nu este cazul și nici nu poate să se raporteze la această conștiință ca imobil, ci se întemeiază, de aceea, pe principiul posibilității unei constrângeri exterioare, care să poată coexista cu libertatea tuturor, conform unor legi universale. – Atunci când se spune: un creditor are dreptul să pretindă debitorului său achitarea datoriei sale, aceasta nu înseamnă că el i-ar întipări ideea după care acela ar fi obligat la această prestație de către însăși rațiunea sa, ci că o constrângere la care este supus fiecare poate, de asemenea, să coexiste cu libertatea tuturor, ca și cu a sa, conform unei legi universale exterioare: dreptul și împuternicirea de a constrânge sunt, deci, unul și același lucru.

Legea unei constrângeri reciproce, care se acordă necesar cu libertatea tuturor, conform principiului libertății universale este, într-o oarecare măsură, construcția acelui concept, adică transpunerea sa într-o intuiție pură *a priori*, prin analogie cu posibilitatea de mișcare libera a corpurilor, după legea egalității acțiunii și reacțiunii. După

cum noi, în matematica pură, nu deducem nemijlocit proprietățile obiectului său din concepte, ci putem doar să le descoperim prin construcția conceptului, tot astfel, nu atât conceptul de drept, ci cel al unei constrângeri supuse regulilor universale, care se află într-un acord reciproc, general și egal cu conceptul de drept, face posibilă transpunerea acestui concept. După cum însă, acest concept dinamic are drept fundament un concept pur formal în matematica pură (de exemplu, în geometrie); tot astfel, rațiunea a avut grijă ca în măsura posibilului, să înzestreze intelectul, de asemenea, cu intuiții *a priori*, în scopul construirii conceptului de drept. – Ceea ce este drept (*rectum*), ca linie dreaptă se opune, pe de o parte, curbei, iar pe de altă parte, oblicei. Prima este calitatea interioară a unei drepte, astfel încât între două puncte date nu poate fi trasată decât una singură, iar cea de-a doua este cazul a două drepte care se intersectează sau joncționează într-un punct, astfel încât, de asemenea, poate fi trasată numai una (verticală), care să nu fie mai mare într-o parte decât în cealaltă și să împartă spațiul pe cele două laturi în mod egal, analogie după care teoria dreptului intenționează să determine pentru fiecare ceea ce este al său (cu o precizie matematică), aceasta neputându-se spera în teoria virtuții, care nu poate refuza un anumit spațiu (*latitudinem*) excepțiilor. – Dar fără a ne antrena în domeniul eticii, există două cazuri care necesită o hotărâre judecătorească, pentru care însă nimeni nu va putea imagina o decizie, și care, întrucâtva, țin de *intermundia* lui EPICUR. – Pe acestea trebuie, mai întâi, să le separăm de teoria dreptului propriu-zis, de care ne vom ocupa în cele ce urmează, pentru ca principiile lor variabile să nu influențeze principiile ferme ale dreptului.

APENDICE LA INTRODUCERE ÎN TEORIA DREPTULUI

Despre dreptul echivoc (*lus aequivocum*)

Orice drept în sens restrâns (*ius strictum*) este însoțit de împuternicirea de a constrânge. Însă, poate fi gândit și un drept în sens

extins (*ius latum*), la care împuternicirea de a constrânge nu poate fi determinată prin nici o lege. – Aceste drepturi adevărate sau pretinse sunt de două feluri: echitatea şi dreptul de legitimă apărare; primul este un drept lipsit de constrângere, iar cel de-al doilea ia în considerație constrângerea lipsită de drept, şi se observă cu uşurință că această ambiguitate se întemeiază, propriu-zis, pe faptul că există cazuri de drept îndoielnice, în privința cărora nici un judecător nu va putea decide.

I. Echitatea *(Aequitas)*

Echitatea (considerată obiectiv) nu este nicidecum un temei în numele căruia să-l somăm pe celălalt să îndeplinească datoria morală (bunăvoința sau bunătatea sa); ci cel care pretinde ceva pe acest temei se bazează pe propriul său drept, numai că lui îi lipsesc condițiile care îi sunt necesare judecătorului, conform cărora acesta ar putea determina în ce măsură sau în ce fel pretenția acestuia ar putea fi satisfăcută îndeajuns. Cel care, într-o asociație comercială, întemeiată pe profituri egale, a contribuit mai mult decât ceilalți, şi care, printr-o întâmplare nefericită a pierdut mai mult decât ceilalți societari, poate, conform echității asociației, să revendice mai mult decât cei care au participat cu părți egale. Conform dreptului propriu-zis (strict), atunci când cineva se imaginează a fi judecător în propriu-i caz, neavând date sigure (*data*) spre a decide asupra părții ce îi revine din contract, s-ar cuveni să renunțe la pretenția sa. Un rândaş, căruia la sfârşitul anului i se plătește leafa curentă într-o monedă a cărei valoare a scăzut între timp, şi cu care el nu-şi mai poate procura cele socotite la încheierea contractului, datorită faptului că aceleiaşi valori numerice îi corespunde altă putere de cumpărare, nu poate să uzeze de dreptul său pentru a fi despăgubit, ci poate apela numai la echitate (o divinitate surdă, care nu poate auzi nimic): întrucât asupra acestui lucru nu s-a stipulat nimic în contract, un judecător nu se poate pronunța asupra unor condiții nedeterminate.

De aici rezultă, de asemenea, că un tribunal al echității (într-o dispută cu altul asupra drepturilor lor) include o contradicție în sine. Numai acolo unde este vorba de propriile drepturi ale judecătorului și unde el poate dispune în favoarea propriei sale persoane, acolo poate și trebuie să aibă audiență echitatea; de exemplu, atunci când coroana trece în contul său daunele pe care le-au cauzat alții în propriu-i serviciu, și pe care ea este implorată să le compenseze, cu toate că după dreptul strict ar putea respinge această pretenție, sub pretextul că cei vinovați își asumaseră ei înșiși răspunderea.

Dictonul (*dictum*) echității este acesta: „dreptul cel mai riguros este nedreptatea cea mai mare" (*summum ius summa iniuria*); dar acest rău nu poate fi remediat pe calea dreptului, cu toate că se referă la o revendicare juridică, întrucât aparține numai tribunalului conștiinței (*forum poli*), pe când orice problemă a dreptului trebuie să aparțină dreptului civil (*forum soli*).

II. Dreptul de legitimă apărare *(Ius necessitatis)*

Acest drept pretins este o împuternicire care, în cazul de apărare a propriei vieți puse în pericol, celui care nu mi-a provocat nici un rău îi iau viața. Este bătător la ochi faptul că aici va trebui să se afle o contradicție a teoriei dreptului cu sine însăși – căci nu atentează la viața mea un agresor nejustificat căruia eu, preîntâmpinându-l, îi iau viața (*ius inculpatae tutelae*), caz în care recomandarea de a fi moderat (*moderamen*) nu aparține dreptului, ci numai eticii, fiind vorba de o violență licită a cuiva care nu a încercat o astfel de violență contra mea.

Este clar: această afirmație nu trebuie înțeleasă obiectiv, ca prescripția unei legi, ci doar subiectiv, cum ar fi pronunțată sentința în fața instanței. Nu poate fi dată nici o lege penală care să condamne pe cineva la moarte dacă, în timpul unui naufragiu, aflându-se împreună cu altcineva în aceeași primejdie de a-și pierde viața, îl împinge pe

acesta şi se salvează pe sine, agăţându-se de o scândură. Pedeapsa instituită de lege nu ar putea fi mai mare decât aceea a pierderii vieţii celuilalt. Aşadar, o astfel de lege penală nu poate avea nicidecum efectul intenţionat; căci ameninţarea unui rău, care este încă nesigur, (moartea printr-o sentinţă judecătorească) nu poate depăşi teama faţă de un rău sigur (moartea provocată de înec). Prin urmare, fapta de autoconservare violentă nu trebuie judecată ca fiind nevinovată (*inculpabile*), ci numai ca fiind de nepedepsit (*impunibile*), iar această impunitate subiectivă este considerată de către jurişti, printr-o confuzie ciudată, drept o impunitate obiectivă (legitate).

Dictonul dreptului de legitimă apărare sună: „Necesitatea nu ascultă de nici o poruncă (*necessitas non habet legem*)"; şi, cu toate acestea, nu poate exista nici o stare de necesitate care să legitimezem ceea ce este nedrept.

Se observă: că în ambele judecăţi juridice (conform dreptului de echitate şi al celui de legitimă apărare) ambiguitatea (*aequivocatio*) apare odată cu confuzia temeiurilor obiective cu cele subiective ale practicii juridice (în faţa raţiunii şi a justiţiei), pentru că ceea ce recunoaşte cineva a fi drept pentru sine, pe temeiuri corecte, nu este confirmat în faţa tribunalului, iar ceea ce judecă el ca fiind nedrept în sine însuşi poate beneficia de aceeaşi dispensă: întrucât conceptul de drept în aceste două cazuri nu a fost considerat în acelaşi sens.

Diviziunea teoriei dreptului

A. Diviziunea universală a datoriilor juridice

Această diviziune poate fi făcută după aceea a lui ULPIAN, cu condiţia să se atribuie formulelor sale o semnificaţie, pe care el nu a putut-o gândi prea clar, şi care să le îngăduie să se dezvolte sau nu. Ele sunt următoarele:

1) Să fii un om drept (*honesfe vive*).Cinstea juridică (*honestas iuridica*) constă în afirmarea valorii umane în relaţiile cu ceilalţi, datorie exprimată în propoziţia: „Să nu fii niciodată pentru ceilalţi

doar un mijloc, ci să fii pentru ei, în același timp, și un scop". Această datorie va fi definită în continuare ca obligativitate provenită din dreptul umanității, reflectat în propria noastră persoană (*Lex iusti*).

2) Să nu faci nimănui vreo nedreptate (*neminem laede*) chiar și atunci când, în acest scop, ar trebui să renunți la orice relație cu ceilalți și să te îndepărtezi de orice societate (*Lex iuridica*).

3) Intră (când nu poți evita situația) într-o societate cu alți oameni, în care fiecare își poate păstra ceea ce este al său (*suum cuique tribue*). – Ultima formulă, dacă ar fi tradusă astfel: „Dă fiecăruia ceea ce este al său" ar fi o absurditate; căci nu i se poate da nimănui ceea ce are deja. Dacă vrem să aibă un sens, ar trebui să sune: „Intră într-o situație în care fiecăruia să-i fie garantat ceea ce este al său contra celorlalți (*Lex justitiae*).

Cele trei formule clasice sus menționate sunt, în același timp, principii ale diviziunii sistemului datoriilor juridice în interne, externe...

B. Diviziunea universală a dreptului

1) Dreptul, ca teorie sistematică, cuprinde dreptul natural, care se întemeiază pe principii *a priori* pure, și dreptul pozitiv (statutar), care provine din voința legislatorului.

2) Dreptul ca facultate (morală) de a-i îndatora pe ceilalți, ca temei legic al celor din urmă (*titulum*) determină divizarea precedentă în drept înnăscut și în drept cesionar, dintre care primul este acel drept independent de orice act juridic, care aparține fiecăruia de la natură; celui de-al doilea drept însă, îi este necesar un astfel de act juridic.

Ceea ce este al meu și al tău înnăscut poate fi numit, de asemenea, interior (*meum vet tuum intermum*); așadar, cel exterior trebuie să fie întotdeauna dobândit.

Dreptul înnăscut este unic

Libertatea (independenta față de liberul arbitru care obligă al celuilalt), în măsura în care poate coexista cu libertatea celorlalți, conform unei legi universale, este acest drept unic, originar al fiecărui om, în virtutea umanității sale. – Egalitatea înnăscută, adică independența față de constrângerea altora de a face mai mult decât putem, prin reciprocitate, să-i constrângem noi; prin urmare, calitatea omului de a fi propriul său stăpân (*sui iuris*), în același timp, calitatea de om integru (*iusti*), datorită faptului că el, în fața oricărui act juridic, nu a comis nimic nedrept; în sfârșit, de asemenea, împuternicirea de a acționa împotriva celorlalți, astfel încât să nu se diminueze ceea ce este al lor, atunci când ei nu vor să accepte; de acest fel este comunicarea ideilor, relatarea sau promisiunea – fie adevărate și de bună credință, fie false și de rea credință (*veriloquium aut falsloquium*), întrucât depinde cu totul de ei dacă să creadă sau nu –; toate împuterniciri se află deja în principiul libertății înnăscute, de care, în realitate, nu se deosebește (în calitate de membre ale unei diviziuni subordonate unui principiu juridic superior).

Intenția conform căreia o astfel de diviziune a fost introdusă în sistemul dreptului natural (în măsura în care abordează dreptul înnăscut) este aceea după care, în cazul în care apare o dificultate în cadrul dreptului cesionar și se pune întrebarea căreia dintre părți îi revine argumentul (*onus probandi*), fie unei fapte îndoielnice, fie unui drept îndoielnic dacă fapta este descoperită, cel ce recuză această obligativitate se poate întemeia pe dreptul său înnăscut de libertate (care e specificat, așadar, conform diferitelor sale relații), metodic, invocându-l ca pe diferite titluri juridice.

Cu privire la ceea ce este al meu și al tău înnăscut, prin urmare interior, nu există drepturi, ci numai un singur drept, astfel încât diviziunea cea mai generală, care se compune din doi membri foarte diferiți în conținut este trimisă către prolegomene, iar diviziunea teoriei dreptului poate fi raportată doar la ceea ce este al meu și al tău exterior.

4. JUSTIȚIA*) – GEORGIO DEL VECCHIO

1. PROBLEMA JUSTITIEI

Dacă, după cum se știe, discuțiunile în jurul noțiunii de *drept* sunt numeroase și însemnate, îndoielile și neînțelegerile sunt încă mai mari, în ceea ce privește noțiunea de *justiție*, considerată – uneori – ca sinonim sau echivalent al dreptului, iar alteori ca un element distinct de acesta și superior. Justiția, sub un anumit aspect, constă în *conformarea la o lege*, deși, pe de altă parte, se afirmă că *legea trebuie să fie conformă cu justiția*. Legea care se recunoaște, pe de o parte, ca un criteriu al justului și injustului, poate fi la rândul său – și prin aceasta ea apare mai mult ca un fapt de ordine empirică – supusă unei judecăți de același fel; se postulează astfel, în numele justiției însăși, un mai înalt criteriu ideal, care transcende toate determinările juridice pozitive și trebuie să aibă în altă parte fundamentul său. De aci, necesitatea unei cercetări de la care conștiința noastră nu se poate sustrage și care constituie, pentru filosofia dreptului, o supremă îndatorire.

Într-o semnificație foarte generală, justiția indică o armonie, congruență, o proporție anumită: *congruitas ac proportionalitas quaedam*, cum a spus odată Leibniz. În acest sens destul de larg oarecum vag, se obișnuiește a se chema justă, de exemplu, nu numai o lege sau o sentință, dar la fel o prevedere, o observație critică, o operație logică sau aritmetică și chiar o mașină care indică sau măsoară ceva, când sunt lipsite de erori și corespund scopului.

Până aici, îi lipsește – însă – noțiunii de just, acel element specific, care-i dă un adevărat caracter filosofic și face din ea piatra angulară a oricărui edificiu juridic. Dacă observăm bine, nu orice congruență sau corespondență realizează – în mod propriu – ideea de justiție, ci numai aceea care se verifică sau poate fi verificată *în relațiunile dintre mai multe persoane*; nu orice proporție între obiecte; oricare ar fi, ci numai aceea care, după cuvintele lui Dante este o

*) Giorgio del VECCHIO, trad. V. Boanță, Ed. Cartea Românească, București, 1936, p. 33-117.

„hominis ad hominem proportio". Justiția, în înțeles propriu, este *principiul de coordonare dintre ființele subiective.*

.....

JUSTIȚIA CA ATITUDINE NECESARĂ ȘI FUNDAMENTALĂ A CONȘTIINȚEI.. IDEEA DE ALTERITATE (CONSIDERAREA ALTUIA CA SUBIECT)

Este, deci un fapt demn de notat și nicidecum greu de explicat că și concepția proprie sau „juridică" de justiție a fost descoperită și mediată într-un asemenea fel *ab antiquo*. O asemenea concepție, într-adevăr, precede direct din natura intimă a conștiinței și reprezintă una din atitudinile ei necesare și fundamentale.

Ființa subiectivă, întrucât are conștiința de sine, își contrapune în mod necesar un obiect, care intră, prin însuși faptul acesta, în sfera conștiinței. Antiteza dintre *eu* și *non* eu este dominată si cuprinsă de eul însuși, care trăiește și se dezvoltă prin această perpetuă dublare și refracție a sa. Acesta este unul din canoanele elementare ale idealismului critic, pe care analiza gnoseologică l-a pus deja în plină lumină și prin care se ajunge a se depăși deopotrivă dogmatismul ontologic și empirismul pozitivist (care este de altfel tot o formă de dogmatism).

Ceea ce însă critica n-a pus îndeajuns în relief, până acum, este că obiectul, pe care subiectul și-l contrapune, poate fi la rândul său recunoscut de acesta ca *subiect*: în această ipoteză naște un nou raport, care nu mai este reductibil la formula antitetică generală eu și non-eu, ci trebuie conceput, în mod precis, ca un raport intersubiectiv adică între un *eu* și un *alt eu*. Nici acest raport nu este (cum ar putea fi reprezentat sub o formă dogmatică, printr-o comodă dar iluzorie ipoteză) un *datum* extrinsec, prins în mod pasiv și întâlnit, ca din întâmplare, de subiect; el are sediul său propriu în conștiință; este și el, o atitudine imanentă și de neînlăturat, o funcțiune a priori a conștiinței. Dacă privim bine raportul general, enunțat mai sus, (dintre subiect și obiect, eu și non eu), el nu este desființat și nici întunecat prin acest fel nou, de a lua atitudine, al spiritului subiectiv; în el

concură aceleaşi elemente, ca şi în cel dintâi, complicate şi ca şi încrucişate prin noua lor formă, în aşa fel încât constituie o îmbogăţire intrinsecă sau *o potenţare* a vieţii spiritului însuşi. La forma primă şi mai simplă de antiteză, dintre subiect şi obiect, se adaugă, sau se suprapune – în definitiv – cealaltă formă în care subiectului nu-i mai corespunde numai un obiect, ci şi un obiect care este în acelaşi timp subiect; aceasta înseamnă, printr-o implicaţiune logică, că subiectul, prim termen al raportului, se pune pe sine însuşi, nu numai ca subiect dar şi ca obiect, în cel de-a doilea termen. A recunoaşte în *alţii o subiectivitate*, echivalează – în fapt – cu a recunoaşte *în sine o obiectivitate* (o existentă a unui obiect), în comparaţie cu subiectivitatea altuia.

S-ar putea totuşi aduce, asupra acestui punct, o obiecţiune: anume aceea că, în timp ce punerea unui obiect – în genere – este, în mod intrinsec, necesară pentru afirmarea unei autoconştiinţe (căci ea cuprinde tocmai o relaţiune între eu şi non eu) aceeaşi necesitate nu apare tot atât de evidentă privitor la antiteza menţionată dintre *subiect* şi *subiect*, ar fi, astfel, posibil a gândi existenţa unui subiect unic, în faţa unui *non eu* total, adică în faţa unei naturi care să fie numai obiect. O asemenea obiecţiune, chiar dacă nu este formulată expres, rezultă – în mod sigur – din faptul că înşişi adepţii. Filosofiei critico-idealiste admit în genere, posibilitatea de a deduce *a priori* din eu existenţa unei lumi externe, dar nu chiar aceea a unui *alt eu*. Acestei a doua forme de relaţiune, i se atribuie - de obicei un caracter empiric, ca şi cum apariţia ei ar depinde numai de faptul, extrinsec şi contingent al întâlnirii mai multor indivizi, în lumea experienţei.

Cu toate acestea, noi credem că obiecţiunea nu are un fundament solid, căci contrapunerea între subiect şi subiect nu e întru nimic mai contingentă, decât aceea dintre subiect şi lumea externă.

S-a arătat, cu dreptate, că toate argumentele sceptice şi dificultăţile problemei gnoseologice, n-au putut – niciodată – zdruncina realmente credinţa noastră, în existenta lumii externe; o observaţiune analogă se poate face privitor la credinţa noastră, în existenta unor *alte subiecte*: credinţă, care este – la fel – imediată, sigură şi neatinsă, cu toate că implică un nou element şi o nouă referire suprasensibilă, fapt

care nu s-ar putea explica, dacă eul s-ar contrapune – esențial – numai non-eului. După cum credința că există o lume externă nu e legată de nici o reprezentare de obiecte particulare, ci se naște dintr-o intimă necesitate a spiritului, care nu poate lua cunoștință de sine, fără a pune – în însuși acest act – un *quid* deosebit de sine, tot astfel credința, că subiectivității noastre i se contrapune o subiectivitate a altuia, este un moment necesar – în dezvoltarea spiritului nostru – și nu e legată de reprezentarea empirică, a unuia sau altuia dintre indivizi. Dacă însă, printr-o ipoteză neverosimilă, un subiect ar putea să trăiască fără a mai întâlni – realmente – vreun alt subiect, el ar trebui totuși, cu necesitate, să se cugete pe sine și în această formă de relațiune, adică ca *obiect*, față de un alt subiect posibil. O asemenea atitudine a spiritului, n-ar putea – de asemenea – fi ocolită sau eludată, nici pentru motivul că ea reprezintă – în substanță – directa inversiune a celuilalt raport, pe care subiectul trebuie să-l conceapă, tot printr-un act pur, între sine și lumea externă. Acest raport implică, în fapt, distincțiunea între un element *conținător* și unul *conținut*, între un element *gânditor* și unul *gândit*. Subiectul, întrucât se socotește numai una din părțile acestui raport, se așează în prima formă (ca *conținător* sau *gânditor*), întrucât are însă conștiința ambilor termeni ai raportului, nu poate să nu se conceapă pe sine însuși și în mod obiectiv ca un conținut *posibil* sau un obiect de *gândire* (pentru alții). Ideea de *alteritate* (sau de *poziție obiectivă* a eului) rezultă astfel, în mod necesar, din dezvoltarea elementelor esențiale ale conștiinței.

Fără îndoială, experiența fenomenelor oferă materia acestor forme *a priori* ale spiritului, care se exercită, în mod concret, numai când se aplică, respectiv, la obiectele din lumea externă, precum și la alte subiecte. E important totuși să se recunoască caracterul *a priori* al unor asemenea forme și să se distingă, în experiențele respective, elementul necesar sau rațional – de cel întâmplător și sensibil.

Este important, mai ales pentru studiul nostru, să reținem bine acest principiu, care apare sub o formă specifică a conștiinței, prin care subiectul se contrapune – în mod obiectiv – altora și se recunoaște ca aparținând unei ordine de relațiuni cu alții, sau dacă într-adevăr ne este

îngăduit a ne exprima astfel, există *o conştiinţă de sine în formă obiectivă, prin care subiectivitatea se proiectează într-o coordinare.*

Această atitudine a conştiinţei, care răspunde naturii noastre celei mai profunde, ca o adevărată şi necesară vocaţiune a fiinţei noastre, nu are numai o valoare teoretică, ca formă a intelectului, ci şi o valoare practică, întrucât exprimă o exigenţă absolută, care stă la baza unuia dintre aspectele esenţiale ale Eticii. În mod psihologic, ea se anunţă în noi, nu numai sub formă de *idee*, ci şi ca un imperios şi neclintit *sentiment*. Ideea şi sentimentul acesta au o aceeaşi rădăcină şi nu sunt ambele decât ideea şi sentimentul *justiţiei*: căci ea reprezintă tocmai înţelesul fundamental al atitudinii de conştiinţă pe care am descris-o.

ELEMENTELE LOGICE ALE JUSTIŢIIEI. BILATERALITATE, PARITATE, RECIPROCITATE, SCHIMB, REMUNERARE

Noi vedem, deci, esenţa justiţiei în poziţia *obiectivă a subiectivităţii* şi în *coordonarea intersubiectivă*. În însăşi această primă şi sumară formulare apar, ca în germene, elementele caracteristice care le vom regăsi – apoi – exprimate sau *explicate*, în mii de feluri, în experienţa istorică şi în analizele doctrinale; *alteritatea* sau *bilaralitatea*, proprie oricărei determinări juridice, adică considerarea simultană a mai multor subiecte, puse în mod ideal pe un acelaşi plan şi reprezentare, pentru a spune astfel, unul în funcţie de celălalt; *paritatea* sau egalitatea iniţială, care se presupune între participanţii unui raport de acest fel; *reciprocitatea* sau corelaţiunea de neînlăturat, prin care afirmarea unei personalităţi, în această formă, este – în acelaşi timp – o *limitare* faţă de personalitatea altuia, necesarmente afirmată în actul însuşi; limita lor este în acelaşi timp separaţiune şi conjuncţiune, la exigenţă se adaugă obligaţiunea, la dominare –subordinarea; nici unui dintre aceşti termeni nu poate subsista prin sine, fiecare valorează ca un compliment al celuilalt şi trage din celălalt propriul său sens. Din această formulă mai rezultă de asemenea, că activitatea fiecăruia nu este privită decât numai întrucât se întâlneşte şi se interferează – în mod obiectiv – cu activitatea altuia:

de aceea, de exemplu, nu este un precept de justiție, în sens propriu, îndatorirea *„de a face binele"* sau *„menirea proprie"* sau oricare alt principiu analog care se referă imediat la un subiect; din contra, este asemenea precept, îndatorirea de a face, ceea ce alții pot – în mod fundat – pretinde și a nu face, ceea ce ar constitui o leziune pentru alții, problema concretă a justiției, reducându-se la delimitarea întretăierea exigibilității reciproce a subiectelor.

Măsura, printr-o asemenea delimitare, ne este dată, înainte de toate, de noțiunea de *reciprocitate* sau echivalență inițială între diversele subiecte. Rezultă, într-adevăr, din ea, că un subiect nu poate acționa într-un anume mod față de altele, fără a face prin această legitimă sau „justă" o egală operațiune a altora în aceleași circumstanțe, față de sine. Noțiunea de *schimb* se revelează astfel, ca implicită în aceea de justiție; nu însă, în sensul unei dublări materiale prin care să se impună îndeplinirea acelorași acte, ci în sensul că, orice act îndeplinit de cineva față de un altul implică *autorizațiunea virtuală*, pentru un act analog, între aceleași subiecte, pe care – prin ipoteză – le-am fi inversat unul în locul altuia. Aceasta pentru că eul se pune aci sub *aspectul alterității* și eul și altul devin, pentru a spune astfel, entități fungibile, dată fiind esențiala *obiectivitate* a raportului, care îi leagă împreună.

Tot ceea ce este propriu individual, adică ireductibil și „inexprimabil" – în subiect – este pus printr-o asemenea considerațiune, pe planul al doilea. În schimb, predomină valorificarea fiecărui act, în semnificația sa obiectivă, întrucât el constituie un mijloc de comunicare sau de interferență – între subiect și subiect – și de aci rezultă și baza pentru un *tratament corespunzător*. Exigența *remunerării* se afirmă – prin aceasta – și ea, ca un corolar al principiului justiției.

Schimbul și remunerațiunea au în adevăr aceeași rădăcină și aceeași semnificație *transsubiectivă*: ele presupun deopotrivă, o recunoaștere a persoanei, nu în ea însăși sau în entitatea sa abstractă; ci prin atitudinile sale concrete, care pot fi apreciate și cântărite de alții. Această formă de apreciere sau de *cântărire* obiectivă este impusă tocmai de justiție, ea culminează deci, în exigența ca *fiecare subiect să*

fie recunoscut (de alţii) după valoarea sa şi ca fiecăruia să i se atribuie (de alţii), ceea ce i se cuvine.

Noi nu ascundem ceea ce este încă imperfect sau nedefinit, în aceste formule. Cu toate acesta şi cu rezerva unor completări, ni se pare că nu poate fi disprețuită importanța acestor elemente logice, scoase – prin deducțiune – dintr-o considerațiune transcendentală a însăşi naturii noastre, ele reprezintă, într-adevăr, fundamentul şi liniamentul oricărui studiu posibil, despre justiție în sens propriu.

BCU IAŞI/CENTRAL UNIVERSITY

BIBLIOGRAFIE

1. **M. ANGHEL**, *Drept consular*, Bucureşti, Ed. Ştiinţifică şi Enciclopedică, 1978
2. **Robert ALEXY**, *A Theory of Legal Argumentation*, Oxford Press, 1994
3. **Cristian ATIAS**, *Epistemologie juridique*, PUF, Paris, 1985
4. **Jean Louis BERGEL**, *Théorie générale du droit*, Dalloz, Paris, 1989
5. **Gheorghe BOBOŞ**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1994
6. **C. BARBU**, *Aplicarea legii penale în spaţiu şi timp*, Bucureşti, Ed. Ştiinţifică, 1972

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

7. **Mihai BĂDESCU**, *Concepte fundamentale în teoria dreptului*, Ed. V.I.S. Print, Bucureşti, 2003

8. **Ioan CETERCHI**, *Unele aspecte privind noţiunea normelor juridice*, în „R.R.D.", nr. 2/1969

9. **Ioan CETERCHI**, *Despre structura internă a normei juridice*, în „R.R.D.", nr. 7/1969

10. **Ioan CETERCHI, Ion CRAIOVAN**, *Introducere în teoria generală a dreptului*, Bucureşti, Ed. ALL, 1993

11. **Dan CIOBANU**, *Introducere în studiul dreptului*, Ed. Hyperion, XXI, Bucureşti, 1992

12. **Ion CRAIOVAN**, *Tratat elementar de teoria generală a dreptului*, Ed. ALL BECK, Bucureşti, 2001

13. **Ion CRAIOVAN**, *Doctrina juridică*, Ed. ALL BECK, Bucureşti, 1999

14. **Ion DOGARU (colectiv)**, *Drept civil. Ideea curgerii timpului şi consecinţele ei juridice*, Ed. ALL BECK, Bucureşti, 2002

15. **Ion DOGARU, Dan Claudiu DĂNIŞOR, Gheorghe DĂNIŞOR**, *Teoria generală a dreptului,* Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1999

16. **Jean DABIN**, *Théorie générale du droit,* Dalloz, Paris, 1969

17. **Mircea DJUVARA**, *Teoria generală a dreptului. Drept raţional, izvoare şi drept pozitiv*, Ed. ALL, Bucureşti, 1995

18. **Mihail-Constatin EREMIA,** *Interpretarea juridică,* Ed. ALL, Bucureşti, 1998

19. **François GENY**, *Methode d'interpretation et sources en droit privé positif*, Paris, 1919

20. **O. IONESCU**, *Consideraţii asupra normei juridice*, Iaşi, 1933

21. **Georges KALINOWSKI**, *Introduction à la logique juridique*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, R. Pichon et R. Durand, Paris, 1965

22. **Mircea MALIŢA,** *Diplomaţie. Şcoli şi instituţii,* E.D.P., Bucureşti, 1975

23. **Dumitru MAZILU**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. ALL BECK, Bucureşti, 1999

24. **Gheorghe MIHAI**, *Fundamentele dreptului*, vol. I-II, Ed. ALL BECK, Bucureşti, 2003

25. **Gheorghe MIHAI**, *Argumentare şi interpretare în drept*, Bucureşti, 1999

26. **Gheorghe MIHAI**, *Inevitabilul drept*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2002

27. **Gheorghe MIHAI, Radu MOTICA**, *Fundamentele dreptului. Teoria şi filosofia dreptului*, Ed. ALL, Bucureşti, 1997

28. **Fr. OST, Michel van de KERCHOVE**, *Le système juridique entre ordre et dèsordre*, Paris, Press Universitaires de France, 1988

29. **Fr. OST, Michel van de KERCHOVE**, *Entre la lettre et l´esprit*, Bruxelles, 1989

30. **Pierre PESCATORE**, *Introduction à la science du droit*, Luxemburg, 1960

31. **Chaim PERELMAN**, *Logique juridique. Nouvelle rhétorique*, Dalloz, 1979

32. **Nicolae POPA**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. ALL BECK, Bucureşti, 2002

33. **Sofia POPESCU**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2000

34. **Sofia POPESCU**, *Le raisounement par analogie comme mèthode d'interpretation et d'application du droit*, in „Revue roumaine des sciences sociales", Serie de sciences juridiques, nr. 2/1978

35. **Paul ROUBIER**, *Droit tranzitoire*, ed. Balloz, Paris, 1960

36. **Fr. RIGAUX**, *Introduction á la science du droit*, Ed. Vie Ouvriére, Bruxelles, 1974

37. **Karl von SAVIGNY**, *Sistem des heutigen Römischen Rechts*, Berlin, 1840

38. **Radu STANCU**, *Norma juridică*, Ed. Tempus, Bucureşti, 2002

39. **Imre SZABO**, *Interpretarea normelor juridice*, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1962

40. **Fr. TERRÉ**, *Introduction générale au droit*, Dalloz, Paris, 1991

41. **Costică VOICU**, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2002

42. **Paul VLAHIDE**, *Cum se aplică neretroactivitatea legii*, în „Palatul de Justiţie", nr. 2/1991

43. **Georg H. von WRIGHT**, *Normă şi acţiune*, Ed. Ştiinţifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1982

BCU IASI CENTRALA UNIVERSITARA

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

◆ **Editura LUMINA LEX**
Bucureşti, str. Prof. Ion Filibiliu nr. 5, sector 3
cod poştal 030804
tel. 320.36.00; 313.95.11; 315.06.13, Fax 315.06.13

◆ Comenzile se primesc pe adresa editurii, anexându-se la comandă copie după ordinul de plată sau recipisa de mandat poştal.

Conturile editurii sunt:
- nr. 2511.1-254.1/ROL B.C.R., Sector 3, Bucureşti
- nr. 5069356700 Trezoreria statului, sector 3

◆ Lucrarea poate fi procurată şi de la *PUNCTUL DE DIFUZARE* al editurii, din B-dul Nicolae Bălcescu nr. 23A, scara C, mezanin, tel. 315.06.13

Tiparul executat la ***S.C. LUMINA TIPO s.r.l.***
str. Luigi Galvani nr. 20 bis, sect. 2, Bucureşti
tel./fax 211.32.60; tel. 212.29.27
E-mail: **office@luminatipo.com**
www.luminatipo.com

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI

218.000

BCU IAŞI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

LA ACEEAŞI EDITURĂ ŞI ÎN ACEEAŞI COLECŢIE

AU APĂRUT:

- *1. TEORIA RĂSPUNDERII ŞI SANCŢIUNII JURIDICE*
- *2. FAMILII ŞI TIPURI DE DREPT*
- *3. ŞCOLI ŞI CURENTE ÎN GÂNDIREA JURIDICĂ*
- *4. TEORIA ACTULUI JURIDIC*

SUNT ÎN CURS DE APARIŢIE:

1. *CONCEPTUL DREPTULUI*
2. *TEORIA RAPORTULUI JURIDIC*
3. *DREPT - MORALĂ - RELIGIE*

ISBN 973-588-776-2

Lei 200.000
9% T.V.A. 18.000
218.000